

LEZIONI
DI DIRITTO COMMERCIALE

7. 4. 1941

7
4
104

LEZIONI

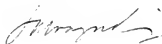
DI

DIRITTO COMMERCIALE

Del Cav. Avvocato

CESARE PARODI

Professore nella Regia Università di Genova



—
VOLUME TERZO
—

GENOVA

PRESSO ROSA LAVAGNINO PARODI

1855.

PROPRIETÀ LETTERARIA

*L'Autore dichiara contraffatti tutti gli Esempjari
che non saranno muniti della sua firma*

Cap. Puodé

7.11.194

DIRITTO COMMERCIALE

LIBRO SECONDO

TITOLO QUARTO

SEZIONE SECONDA

Del Mandato eseguito in via di Commissione

Nella prima parte del titolo relativo al contratto di mandato abbiamo riferiti i principii che ne determinano gli effetti tanto fra i contraenti quanto dirimpetto ai terzi alloraquando il mandato è eseguito puramente e semplicemente a nome del mandante: continuando lo stesso titolo dobbiamo ora occuparci del mandato eseguito dal mandatario in via di commissione spendendo cioè il proprio nome nel disimpegno dell'operazione lui affidata dal committente onde conoscere i punti di contatto e di divergenza ch'esso ha col puro

e semplice mandato eseguito a nome del mandante, e stabilire nello stesso tempo i principii, che particolarmente lo riguardano.

Il segreto, e la celerità sono i due dati, dai quali dipende le molte volte il buon esito di una operazione mercantile, ed è precisamente dai medesimi, che è nato l'uso in Commercio di eseguire i mandati dei negozianti non già a loro nome ma a quello dei loro mandatarii per non far conoscere il vero per conto dell'operazione, e per contrattare molto più speditamente senza il bisogno della verificazione degli opportuni poteri della persona, con cui si contratta.

Questo uso, a cui le leggi di tutti i popoli hanno accordata una speciale protezione, è così generalmente invalso che se ne è poi fatto un ramo di particolare speculazione esercitando il commercio così detto di commissione in forza di cui il negoziante guadagna nel decorso dell'anno delle cospicue provvigioni, ed anticipando i propri fondi ne percepisce i soliti interessi mercantili senza esporsi all'alea del cattivo risultato dell'operazione da esso realizzata d'ordine e per conto del suo committente.

Nella pratica di questo uso la commissione riguarda quasi sempre la compra o la vendita delle mercanzie che si commettono, o si spediscono al commissionario. Un negoziante spedisce un carico di grani, o di altri generi ad un corrispondente perchè sieno venduti per di lui conto, oppure ne ordina l'acquisto per far-

gliene la spedizione nella piazza ove egli ha il suo stabilimento; queste spedizioni, e questi ordini sono per lo più il soggetto su di cui versa la commissione mercantile, e le molte volte essa racchiude l'uno, e l'altro incarico, rimettendo al commissionario una quantità di mercanzie coll'ordine di venderle ed impiegarne il prodotto nell'acquisto di altre merci di un genere diverso.

Confrontando il mandato puro e semplice eseguito a nome del mandante con quello esercitato in via di commissione due sono le regole di diritto, le quali precisano la parificazione, e la divergenza degli effetti dipendenti dal diverso modo della rispettiva loro esecuzione.

Fra il committente, ed il commissionario militano gli stessi diritti e doveri che hanno luogo fra il mandante, ed il mandatario, e questa prima regola deriva dalla stessa natura della commissione, la quale è in sostanza, come abbiamo avvertito nel principio del titolo, un vero e positivo mandato.

Nell'adempimento di questo mandato eseguito in via di commissione il contratto stipolato dal commissionario a suo nome proprio si sostanzia esclusivamente nella persona dello stesso commissionario sebbene sia esso effettivamente celebrato d'ordine e per conto del committente, e questa seconda regola importa, come ognuno prevede, una differenza sostanziale negli effetti del contratto dirimpetto ai terzi, che hanno seguitata la fede del commissionario.

La prima regola di diritto c' instruisce da per se stessa, che tutte le massime da noi accennate a riguardo del puro e semplice mandatario sulla regolare esecuzione del mandato, sull'abuso e sull'eccesso del medesimo, sulla prestazione della colpa anche leggiera, sul rendimento di conto, e sulla consegna di ciò, che le è pervenuto a seguito dello stesso mandato procedono egualmente dirimpetto alla persona del commissionario, come lo stesso si verifica a carico del committente per quelle obbligazioni che abbiamo indicate a carico del mandante.

Questa osservazione basterebbe da per se sola a precisare i termini della prima regola di sopra riferita, ma trattandosi del mandato diretto per lo più alla compra, o alla vendita di mercanzie da acquistarsi o da vendersi dal commissionario a suo nome proprio può essere utile di schiarirne l'applicazione a riguardo di alcune circostanze che più frequentemente si verificano nell'esercizio del mandato eseguito in via di commissione,

Il commissionario al ricevimento, ed alla vendita di una quantità di mercanzie, rifiutando la commissione è per altro obbligato secondo tutti i principii, ed a norma altresì dell'art. 101, del nostro Codice a riporre le mercanzie in luogo sicuro, e vegliare alla loro conservazione a spese del committente dando nel più breve termine avviso a quest'ultimo del rifiuto della di lui commissione: diversamente operando egli si renderebbe responsabile delle perdite, e della deteriorazione delle

mercanzie a lui spedite dal committente nella lusinga dell'accettazione del mandato.

Il commissionario, incaricato della compra di una quantità di mercanzie espressamente designate dal committente, può secondo l'opinione di alcuni scrittori comprarne delle altre, alloraquando venisse improvvisamente proibita l'esportazione di quelle specificate nel mandato, ed il non impiego dei fondi rimessili per la compra importasse d'altronde un pregiudizio all'interesse dello stesso committente. Questa dottrina, che presa troppo generalmente sarebbe per se stessa troppo azzardata, deve intendersi, per quanto mi sembra, nei termini già da me indicati a proposito delle circostanze, le quali possono escludere l'eccesso del mandato; le mercanzie surrogate devono, per adottarla, offrire nelle viste del commercio la più decisa probabilità di una utile realizzazione; è inoltre mestieri che, anche verificandosi il pregiudizio del non impiego dei fondi, manchi il tempo di consultarne il committente; in una parola l'ammissibilità di una tale opinione procede tutto al più nel caso, in cui il commissionario possa giustamente allegare di avere agito nell'interesse del mandante con quella stessa diligenza, colla quale avrebbe nei proprii affari operato qualunque esperto e prudente negoziante.

Il commissionario, alla vendita di un carico, o di una quantità qualunque di mercanzie, può secondo gli usi di quasi tutte le piazze mercantili vendere anche

a fido quando ciò non siale espressamente proibito dal committente, perchè il mandato comprende nel commercio, come già si è altrove avvertito, tutte quelle facoltà che sono di consuetudine nella di lui esecuzione, e se manca l'anzidetta proibizione, il commissionario non risponde della solvibilità del compratore, purchè egli abbia venduto ad una persona generalmente reputata idonea e solvibile, la quale non sia stata d'altronde nominativamente esclusa nelle avvertenze del mandato. Questa massima è solamente limitata nel caso in cui il commissionario percepisca, o per l'uso della piazza, o in virtù di una convenzione, il cosiddetto *star del credere*, il quale importa, come niuno ignora, la garanzia del nome del compratore: noi parleremo della provvigione dello *star del credere* nel titolo delle fideiussioni mercantili.

Nella soggetta materia era insorto il dubbio, se il commissionario incaricato della vendita, o della compra di una quantità di mercanzie potesse egli medesimo, eseguendo il mandato, comprare le mercanzie del committente, o vendere allo stesso le proprie, facendole servire all'adempimento della commissione, ed il dubbio dipendeva dalla regola di diritto romano, scritta nella legge 34 ff. de *contraend. empt.*, ed ammessa anche dai nostri Codici, in forza di cui nessuno può vendere a se stesso, e comprare da se medesimo, come si verifica, per esempio, nelle materie civili, a riguardo della persona di un qualunque procuratore nominato dalla legge o dall'uomo.

Nel commercio la correntezza delle operazioni mercantili ha risoluto il dubbio attribuendo al commissionario la facoltà di comprare per se le mercanzie del committente, e di venderle egli medesimo quelle di sua proprietà, purchè il tutto succeda di buona fede, e senza frode avuto riguardo non solo al corso plateale dei prezzi, ma al calcolo eziandio, ed alle viste del loro prossimo aumento, o ribasso onde non possa derivarne al committente il benchè menomo pregiudizio. A queste condizioni svanisce intieramente la condizione della persona, l'incarico dato nella commissione è adempito con maggiore celerità, ed essendo in sicuro l'interesse del committente non deve ricusarsi al commissionario la facoltà di cui ragioniamo. Così opina infatti Casaregis nel suo discorso 120 seguitato dagli altri scrittori.

Più modernamente si è disputato, se ritenuto il diritto che ha ogni mandatario di ripetere dal mandante le spese da esso erogate nell'esecuzione del mandato possa il commissionario alla compra trarre di pien diritto a carico del committente delle lettere di cambio dirette a ripienarsi di quelle anticipazioni di cui sia egli in credito dietro l'adempimento del suo mandato. In questa disputa alla quale non si farebbe luogo nel caso di un'autorizzazione tacita, od espressa Pardessus è d'avviso che il commissionario non abbia la facoltà di aggravare per il suo rimborso la condizione del committente assoggettandolo al pa-

gamento di una tratta, la quale svela le di lui passività commerciali, ed ha nello stesso tempo un' *esecuzione parata* esclusiva nell'epoca della scadenza del beneficio di una qualunque siasi dilazione; l'avviso di Pardessus è riprovato dal sig. Vincens sul riflesso, che il negoziante ha il diritto di ritirare e di esigere i di lui fondi liquidi e disponibili anche col mezzo di una tratta spiccata a carico del suo debitore e questa ultima opinione è quella che negli usi mercantili mi sembra preferibile sia perchè ritenuta la liquidità del credito se ne esige col mezzo della lettera di cambio il pagamento nel luogo designato dalla legge nel domicilio cioè del committente, a cui non deve essere obbligato di recarsi il commissionario, sia perchè data l'esigibilità del credito la stessa lettera di cambio tratta, come è d'uso, ad una certa scadenza accorda al debitore il beneficio di un termine ad estinguere la propria obbligazione senza compromettere, meno il caso di un indebito rifiuto, tanto il suo credito personale, quanto il regolare andamento del suo commercio.

Tutte queste osservazioni si riferiscono alla prima regola di diritto la quale ammette fra il commissionario, ed il committente quegli stessi diritti, e doveri che la legge riconosce fra il mandante, ed il mandatario. Quanto all'altra regola tendente a stabilire che il contratto stipolato dal commissionario a nome proprio si radica esclusivamente nella di lui persona

ognuno comprende facilmente la diversità che esiste a questo proposito fra il puro e semplice mandato, e quello eseguito in via di commissione, mentre il committente a differenza del mandante non resta in regola generale obbligato, e non acquista alcuna azione diretta in forza del contratto celebrato dal di lui commissionario, ed i terzi non sono creditori, o debitori dell'obbligazione nascente dall'anzidetto contratto se nonchè dirimpetto alla persona del commissionario, di cui hanno soltanto seguitata la fede anche quando avessero conosciuto ch'egli operava per conto, e nell'interesse del suo committente.

Per questa diversità riconosciuta dal legislatore nella disposizione degli art. 98, 99, e 100 del Codice di Commercio il committente alla compra non può, come lo potrebbe il mandante nel caso del puro e semplice mandato, pretendere di compensare col prezzo delle mercanzie vendute al di lui commissionario un credito, ch'egli avesse contro la persona del venditore; per un'eguale ragione il committente alla vendita non ha come lo avrebbe il puro e semplice mandante il diritto di impedire sul prezzo delle mercanzie di sua proprietà la compensazione, che potesse legalmente proporsi dal compratore contro la persona del commissionario da cui ne avesse fatto l'acquisto, e sempre per lo stesso principio il compratore di queste medesime mercanzie non può esimersi dal pagamento del loro prezzo al commissionario allegando un credito

liquido ed esigibile verso del committente. Io accenno questi casi per rendere sensibile la diversità che esiste fra il mandato eseguito a nome del mandante, e quello eseguito in via di commissione, ed a proprio nome dal commissionario; del resto la regola di sopra accennata opera generalmente parlando a tutti gli effetti che possono dipendere dalla materialità del contratto, e le conseguenze, che ne risultino a carico del committente, o del commissionario in dipendenza della loro rispettiva posizione devono fra di essi regolarsi colle leggi, ed obbligazioni derivanti dalla collazione, ed accettazione del mandato.

Nella diversità di sopra accennata il principio, che il commissionario è il solo creditore, e debitore dell'obbligazione a cui dà causa il contratto da esso stipulato, e che il committente non può agire contro dei terzi né essere dai medesimi convenuto deve per altro sottomettersi per quanto io credo a quelle modificazioni che dipendono dalle regole generali di diritto onde non escludere in qualche caso anche contro l'equità, e la buona fede del commercio l'azione del committente contro dei terzi, e quella dei terzi contro del committente.

Dietro le regole generali di diritto il principio di sopra riferito a riguardo degli effetti derivanti dal contratto stipulato a nome proprio dal commissionario non può, se non m'inganno, impedire l'azione sussidiaria, che anche senza una cessione deve accordarsi al committente per salvare nella scomparsa p. es. del com-

missionario il proprio interesse dirimpetto al terzo il quale profittasse senz' alcun corrispettivo dell'utile del contratto a puro danno del committente medesimo, come non può escludere egualmente l'azione *de in rem verso* che avrebbero i terzi contro dello stesso committente, il quale non avendo sborsati i fondi necessari all' esecuzione del suo mandato godesse del beneficio del contratto celebrato dal commissionario mentre il terzo nella posizione di quest'ultimo restasse del tutto perdente.

Nella società in partecipazione io ho già ammessa la competenza di quest'azione a carico del partecipe nel caso ch'egli senza lo sborso del capitale corrispondente al proprio interesse profittasse del contratto stipolato a proprio nome dal gerente della società, e la ritengo anche per gli effetti del mandato eseguito in via di commissione malgrado l'avviso di Delamarre e Poitvins, i quali fondati sull'estraneità del committente al contratto conchiuso a nome proprio dal commissionario non vogliono riconoscere l'azione *de in rem verso* di cui ragiono. Nel loro avviso essi non riflettono che tanto nel mandato segreto di commissione, quanto in quello egualmente segreto della società in partecipazione il mandante, ed il partecipe profittano entrambi di un contratto a cui non possono riguardarsi estranei perchè ha causa dallo stesso loro mandato, e seguitando anche dietro l'opinione di vari altri scrittori quella equità principalmente mercantile che deve in ogni caso preferirsi ai rigori di diritto mi sento a così dire vio-

lentato dalla massima anche adottata dalla legge 206 ff. *De Reg. Jur. neminem equum est cum alterius detrimento, et injuria fieri locupletiozem.*

Compiendo il titolo, e restandoci ancora a parlare dei diritti competenti in caso di fallimento al committente ed al commissionario, è opportuno di vedere se per gli effetti risultanti dalla diversità dei due modi, coi quali può eseguirsi un mandato commerciale, debba quanto ai diritti di rivendicazione e di privilegio ammettersi una sostanziale differenza fra il puro e semplice mandato eseguito a nome del mandante, e quello invece disimpegnato in via di commissione ed a proprio nome dal commissionario.

Nel caso del fallimento di quest' ultimo è senza meno giustissima l' opinione di Delamarre e di alcuni altri dottori, i quali hanno stabilito che, data la prova della commissione, e giustificata l' identità della cosa proveniente dalla stessa, debba accordarsi al committente quella medesima rivendicazione, che la legge nei termini da essa prescritti attribuisce in ragione della sua proprietà alla persona del mandante nell' ipotesi della decozione del di lui mandatario.

Il committente alla vendita, spedendo delle mercanzie da vendersi per suo conto dal commissionario, ne conserva senza dubbio la proprietà fino a tanto ch' esse si trovano in natura presso del medesimo, da ciò nasce in di lui favore il diritto di quella rivendicazione che la legge accorda in regola generale a qualunque pro-

prietario, e questo stesso diritto deve ritenersi quando le mercanzie fossero vendute anche a riguardo del prezzo che non fosse ancora pagato nè compensato in conto corrente fra il compratore, ed il commissionario caduto in istato di fallimento. Poco importa a questo proposito che la vendita non sia stata fatta a nome del committente perchè una tale circostanza non altera gli effetti di quel mandato che è sostanzialmente compreso nella commissione, e sussistono perciò in tutto il loro vigore fra il committente, ed il commissionario quegli stessi diritti che hanno luogo fra il mandante ed il mandatario, senza che possano essere in alcun modo diminuiti dallo stato del fallimento dirimpetto ai creditori del fallito, i quali anche considerati come terzi per la nullità di quegli atti che sono o si presumono fraudolenti rimangono per altro sottoposti a quelle passività che possono di buona fede esistere a carico del di lui patrimonio.

Il committente alla compra ha per la stessa ragione il diritto di rivendicare come mandante gli effetti di commercio o quegli altri titoli, ch'egli avesse rimessi al commissionario colla specifica destinazione del loro impiego nell'adempimento della sua commissione quando tali effetti esistano ancora in natura all'epoca del fallimento, e ciò sempre per quel titolo di proprietà che ne ha lo stesso committente in virtù di quella speciale destinazione che esclude il trapasso del dominio di tali effetti nel patrimonio del fallito.

La difficoltà che potrebbe eccitarsi sulla rivendicazione di cui parliamo riguarderebbe tutto al più il caso della compra già eseguita a nome proprio dal commissionario sul riflesso che radicandosi il contratto nella sola persona del medesimo sia a quest'ultimo devoluta la proprietà delle mercanzie da esso comprate; ma lasciando tal quale possa essere dirimpetto alla legge la posizione fra il commissionario ed il venditore per quelle azioni che competessero secondo le circostanze a quest'ultimo sulle mercanzie, o anche in via sussidiaria contro la persona del committente quando non gliene fosse stato corrisposto il prezzo, egli è per altro incontestabile che negli effetti, e nei rapporti del mandato il commissionario acquistando anche a nome proprio acquista, come osserva Casaregis nel suo disc. 56 De Comm. per conto e rischio del suo committente il quale sopporta immediatamente il pericolo della cosa comprata perchè ne acquista immediatamente il dominio. Con questo dato è evidente che anche stipulato il contratto al solo nome del commissionario la proprietà delle mercanzie comprate risiede nel momento dello stesso contratto nella persona del committente, a cui, pagatone il prezzo, non si può per conseguenza ricusare anche nel predetto caso la rivendicazione di sopra accennata.

Nel caso del fallimento aperto a carico del committente la legge accorda al commissionario incaricato tanto della vendita quanto della compra di una quan-

tà di mercanzie un diritto di privilegio, il quale è indicato negli articoli 102 e 103 del nostro Codice, ed a proposito di questo privilegio, di cui dobbiamo ancora parlare a complemento del titolo, è anche necessario di precisare in primo luogo i termini nei quali si verifica, e di vedere in secondo luogo se esso debba senz' alcun dubbio indistintamente accordarsi anche alla persona del puro e semplice mandatario.

Nell' art. 102 è disposto, che qualunque commissionario, a cui sieno state spedite da un' altra piazza delle mercanzie coll' incarico di venderle per conto di un committente ha privilegio per il rimborso delle sue anticipazioni, spese, ed interessi sul valore delle anzidette mercanzie se esse si trovano a sua disposizione tanto nei suoi magazzini quanto in un deposito pubblico, e se prima che vi sieno giunte può egli provare per mezzo di polizza di carico o di lettera di vettura la spedizione che gliene è stata fatta dal committente. Quest' articolo contempla il commissionario alla vendita, esso è conforme agli usi ed alle leggi di tutti i popoli commercianti, e si trovava perciò anche inserito nelle disposizioni del Codice francese.

Nel successivo art. 103, è egualmente disposto, che il commissionario il quale abbia comprate delle merci per altrui conto esercita sulle medesime il privilegio indicato nel precedente articolo 102 per rimborsarsi del prezzo già pagato, o da pagarsi al venditore purchè le merci si trovino ancora a sua di-

sposizione sia nei di lui magazzeni che in un deposito pubblico, o purch' egli prima del loro arrivo nei magazzeni del committente giustifichi col mezzo di lettera di vettura, o polizza di carico di avergliene fatta la spedizione. In questo articolo si parla del commissionario *ad emendum* non considerato dal Cod. francese del 1808, al quale si era per altro accordato dalla giurisprudenza dei Tribunali, come abbiamo avvertito nel titolo del fallimento, il diritto della rivendicazione competente al venditore riguardandolo come legalmente surrogato ai diritti dello stesso venditore ch' egli doveva dimettere, e la disputa proposta in Francia sulla predetta rivendicazione è forse quella che ha poi dato luogo all'attribuzione dell'anzidetto privilegio richiesto anch' esso dall'interesse generale del commercio.

Fra poco vedremo se questi privilegi sieno comuni anche al semplice mandatario, il quale abbia vendute o comprate le mercanzie a nome del mandante. Frattanto ecco i termini dell'estensione, e gli estremi della competenza di questi medesimi privilegi a riguardo della persona del vero commissionario.

Secondo l'art. 104 i privilegi stabiliti nei due precedenti articoli si estendono in primo luogo anche al prezzo delle merci, che dopo il loro ricevimento ed anche dopo la loro compra, siensi vendute dal commissionario per ordine e conto del committente.

In secondo luogo il privilegio del commissionario

alla vendita non comprende solamente le anticipazioni fatte dopo la spedizione alla di lui consegna delle mercanzie, ma si estende secondo la più comune opinione anche a quelle anticipazioni, che fossero state eseguite anteriormente sotto la fede, e la formale promessa dell'anzidetta spedizione.

In terzo luogo dietro l'avviso di varii scrittori il privilegio sussiste anche nel caso che le mercanzie sieno state semplicemente spedite coll'indicazione di dare poi al commissionario l'incarico della loro vendita.

Finalmente ammettendosi l'opinione di Delamarre e Poitvins il privilegio accordato ad entrambi i commissionarii per le anticipazioni, le spese, e gl'interessi dovrebbe anche estendersi alla provvigione loro dovuta per l'adempimento del mandato essendo essa una spesa a carico delle mercanzie che ne aumenta per conseguenza il valore; ma una tale estensione è formalmente esclusa da un'arresto della Corte di Bruxelles in data del 23 febbrajo 1828 il quale mi sembra preferibile all'avviso dei due eccellenti scrittori già da me nominati perchè quantunque sia vero, che la provvigione aumenti nella sfera della loro realizzazione il valore delle mercanzie, è per altro egualmente vero ch'essa non è quanto al commissionario se non che un semplice oggetto di lucro a cui non convengono le viste del privilegio stabilito dalla legge, e perchè è d'altronde un principio che i privilegi non si possono estendere al di là dei termini letteralmente espressi o necessariamente inclusi nella disposizione della legge.

Nei casi che danno luogo senz'alcun dubbio all'estensione di sopra accennata procedono gli estremi che sono indispensabilmente richiesti, dagli art. 102 e 103 per la competenza del privilegio rispettivamente accordato ad entrambi i commissionarii.

Il primo estremo comune alle due commissioni consiste nella spedizione fra due diverse piazze delle mercanzie da vendersi, o da comprarsi dall'uno o dall'altro commissionario. Questo primo estremo è diretto ad escludere il privilegio che si volessè ricavare da un'anticipazione fatta fra due individui residenti nella stessa piazza sopra mercanzie depositate e consegnate nella medesima, poichè queste anticipazioni importerebbero come è troppo evidente la costituzione di un semplice pegno commerciale per cui l'altro art. 105 esige all'effetto di evitare le frodi l'adempimento delle formalità richieste per il pegno civile. Noi parleremo di queste formalità e delle quistioni ad esse relative nel titolo del pegno; per ora basta osservare che il favore del commercio di commissione il quale ha dato luogo ai privilegi accordati al commissionario non conviene al mero e semplice pegno anche mercantile, ed a riguardo della verifica di questo primo estremo è anche sufficiente di accennare, che la distanza da una piazza all'altra necessaria alla spedizione delle mercanzie contemplata dalla legge è, come per la rimessa del danaro da un luogo all'altro nella vera lettera di cambio, intieramente abbandonata al prudente arbitrio del Giudice.

L'altro estremo richiesto per il privilegio di cui parliamo mentre è eguale per i due commissionarii a riguardo del possesso reale delle mercanzie, diversifica invece quanto al possesso simbolico dirimpetto alla diversa natura delle due commissioni, alle quali si riferiscono i due articoli già di sopra allegati.

Tanto nella commissione della vendita, quanto in quella della compra il privilegio per le anticipazioni e le spese assieme agl'interessi esiste a favore del commissionario allorquando egli ha in suo potere le mercanzie da vendersi o da spedirsi a termini del mandato essendo esse riposte nei suoi magazzini, o collocate in sua testa nel locale di un deposito pubblico, ed in questo caso il privilegio dipende in sostanza da quella ritenzione che compete principalmente nel commercio ad ogni creditore il quale abbia fidato in buona fede la cosa più che la persona, e che al dire di Casaregis nel suo dis. 22 *de Comm.* non può mai essere esclusa da qualunque siasi pretendente; *nullus est casus, et nulla dispositio quae retentionis exclusionem percutat.*

La diversità dell'estremo di cui ragioniamo nell'alternativa delle due commissioni riguarda il possesso virtuale dipendente dalla polizza di carico, o dalla lettera di vettura che accompagna la spedizione delle mercanzie su delle quali versa il mandato. Nella commissione alla vendita il commissionario ha per il credito delle sue anticipazioni un privilegio sulle mer-

canzie anche non arrivate in suo potere allorquando egli giustifica coll' uno o coll' altro dei predetti recapiti, che le sono state effettivamente spedite dal committente bastando per esso la tradizione simbolica desunta dall' intestazione della lettera di vettura o della polizza di carico: nella commissione alla compra il privilegio invece del commissionario per i fondi da esso anticipati nell' acquisto delle mercanzie sussiste sulle medesime anche quando le abbia già spedite e virtualmente consegnate al committente purch' esse non sieno ancora giunte nei magazzini di quest' ultimo, ed il commissionario giustifichi col mezzo della polizza di carico o di vettura ch' egli ne ha realmente fatta la spedizione. Tale è la differenza che esiste dietro la disposizione dei due articoli 102 e 103 del nostro Codice in uno dei casi che determinano nel secondo estremo il privilegio accordato ai due diversi commissionarii.

Questa differenza non serba a dir vero l'eguaglianza di quegli effetti che si dovrebbero in regola generale attribuire ad una stessa operazione mentre la consegna simbolica eseguita dal committente serve a stabilire il privilegio del commissionario alla vendita, e la stessa ed identica consegna realizzata dal commissionario alla compra non esclude il privilegio ad esso compartito dalla legge; ma tutto questo dipende dal favore che si è voluto accordare al commercio di commissione, il quale arreca effettivamente dei sommi

vantaggi coi mezzi che ne ricavano i negozianti per il più celere disimpegno delle loro speculazioni reallizzate più volte a delle enormi distanze. Si noti a questo proposito che per l'esclusione del privilegio competente al commissionario incaricato della compra si è voluta, parificandolo al diritto della rivendicazione del venditore, l'entrata delle mercanzie nei magazzini del committente con un riguardo per altro maggiore al privilegio di cui parliamo, mentre non si è fatto alcun cenno della di lui cessazione per la semplice entrata delle mercanzie nei magazzini di un terzo incaricato dal committente di operarne la vendita, e si avverta altresì che nel caso della spedizione il privilegio del commissionario dovrebbe considerarsi estinto quando le mercanzie si fossero sulla fede della polizza di carico, o della lettera di vettura legittimamente acquistate da un terzo a titolo oneroso: questa avvertenza adottata nel tema della rivendicazione è sfuggita alla esattezza dell' art. 103, ma essa deriva dai principii i più elementari della soggetta materia.

Visti gli estremi, ed i termini nei quali ha luogo il privilegio dei due commissionarii, dobbiamo finalmente vedere se un eguale privilegio competa anche ad un semplice mandatario alla vendita, od alla compra il quale abbia eseguito il mandato non già a nome proprio ma a quello del mandante.

Eccettuato il caso di cui parleremo in appresso non trovo in genere alcuna plausibile difficoltà capace di

escludere a riguardo del semplice mandatario il privilegio stabilito dagli art. 102 e 103 del Codice sia per la parificazione della di lui persona a quella del commissionario, sia per il diritto della ritenzione che nel caso del possesso reale non può neppure ricusarsi al puro e semplice mandatario.

Quando il mandatario alla vendita ha ancora in suo potere le mercanzie ad esso spedite per venderle, e quando avendole già vendute anche a nome del mandante ha tuttavia a sue mani il prezzo ricavato dalle medesime non vi può essere alcun dubbio ch'egli può allegare nel caso in cui il mandante divenga fallito quello stesso privilegio che la legge accorda al commissionario il quale abbia agito a nome proprio nell'interesse del committente perchè in primo luogo gli effetti del mandato puro e semplice sono eguali a quelli del mandato di commissione allorchè si tratta, come già abbiamo veduto, dei rapporti fra il mandante ed il mandatario, perchè quel diritto di ritenzione che nei suoi risultati è il massimo dei privilegi quando il credito dipende dalla cosa su di cui esso si esercita compete anche al mandatario il quale abbia fatte delle anticipazioni e delle spese sulle mercanzie inviatele dal mandante, e perchè finalmente i creditori di quest'ultimo trattandosi di operazione di buona fede esente da un'eccezione qualunque di nullità assoluta o relativa non possono nell'esercizio dei diritti del loro debitore riavere dal mandatario nè le mercanzie, nè il loro prodotto senon-

chè. adempiendo agli obblighi dipendenti dall' azione *contraria mandati* in forza della quale non può il mandante avere il diritto di reclamare la cosa proveniente dal mandato senonchè pagando al mandatario tutto ciò ch'egli ha speso, ed erogato nella di lui esecuzione.

Nello stesso modo non mi si affaccia alcun dubbio sul privilegio che deve competere al mandatario alla compra sulle mercanzie acquistate coi suoi proprii danari a nome del mandante, fino a tanto che le ha in suo potere poichè egli ha certamente il diritto di ritenerle, e pagarsi per preferenza sulle medesime anche dirimpetto ai creditori del mandante se non lo rimborsano di ciò ch'egli ha speso nella compra sborsandone il prezzo al venditore.

La difficoltà che mi si presenta tanto nel tema del mandato alla vendita quanto in quello alla compra allorchè il mandatario ha agito a nome del mandante si è quella che riguarda il caso in cui più non si possa dallo stesso mandatario ricorrere a quel diritto di ritenzione, che a senso dei dottori costituisce un pegno naturale sulla cosa, ed importa secondo gli usi del commercio il massimo dei privilegi a prò del creditore, che ne è ancora in possesso dopo di averla acquistata o conservata coi suoi proprii fondi nell'interesse di un terzo qualunque.

Ciò può accadere, come ognun vede, allorquando il mandatario alla vendita realizza le mercanzie a nome del mandante, ed incassatone il prezzo lo abbia inviato

a quest'ultimo con quelle rimesse che si praticano usualmente fra negozianti, senza ritenersi in via di compenso ciò che egli avesse anticipato sulle mercanzie da esso vendute, come può altresì verificarsi anche più facilmente a riguardo del mandatario alla compra, il quale avendo comprato a nome del mandante, e pagate le mercanzie coi proprii danari le abbia poi spedite con polizza di carico, o di vettura allo stesso di lui mandante fidandolo con un tratto di confidenza per il rimborso della fattura di costo e spese relativa all'acquisto delle medesime.

In questi casi, nei quali non si farebbe più luogo al diritto di ritenzione, pare a dir vero, ch'essendo eguali fra i due contraenti gli effetti del puro e semplice mandato a quelli del mandato eseguito in via di commissione dovrebbe per l'identificazione della persona del mandatario con quella del commissionario ritenersi anche nell'ipotesi del mandato eseguito a nome del mandante il privilegio ammesso dagli art. 102 e 103, del nostro Codice onde accordare al mandatario la preferenza a qualunque altro creditore sul prezzo e sulle mercanzie di cui sopra fino a tanto che il mandante non ne fosse al reale possesso coll'entrata delle mercanzie nei suoi magazzini, e colla effettiva pervenzione a sue mani delle indicate rimesse. Ma a fronte di questa considerazione varii sono i riflessi che mi fanno propendere all'esclusione del privilegio sottomettendomi per altro ai lumi superiori dei giureconsulti e dei magistrati.

Gli art. 102 e 103, del Codice parlano del vero commissionario ed accordandole il privilegio già da noi riferito anche nelle circostanze in cui non siavi più luogo ad alcuna ritenzione partono senza dubbio dal favore generalmente accordato al commercio di commissione. Ora i privilegi, come non si estendono neppure per identità di ragione da caso a caso, così non eccedono nemmeno per assimilazione la persona da essi contemplata tanto più quando il privilegio dipende da un riguardo desunto dalla di lei qualità.

D'altronde nell' art. 100 dello stesso Codice è formalmente dichiarato, che se il commissionario disimpegna la commissione a nome del committente i suoi diritti sono allora determinati dalle disposizioni del Codice civile, ed in queste disposizioni consultando tutto il titolo del mandato, e quello egualmente dei privilegi sui mobili non si trova stabilito alcun privilegio in favore del mandatario, per i fondi da esso impiegati di proprio nell'esecuzione del mandato.

Finalmente il mandatario agindo a nome del mandante dichiara al terzo con cui contratta ch'egli non è se non che l' agente materiale di quella convenzione che si radica esclusivamente nella persona dello stesso mandante; e se rimette il prezzo ricavato dalla vendita senza ritenersi le sue anticipazioni, o soedisce le mercanzie da esso comprate coi proprii fondi egli fa necessariamente un fido al mandante medesimo collocandosi nella classe dei di lui creditori senza poter nep-

pure allegare nel caso della compra la sua surrogazione nei diritti del venditore a cui non era obbligato di pagare il prezzo delle mercanzie da esso comprate nella semplice qualità di mandatario. Ecco i riflessi, che nella quistione da me proposta io sottometto volentieri ad ogni migliore censura.

Finindo il titolo dopo aver accennata la differenza che passa fra il semplice mandato e la commissione mercantile devo ancora rimarcare che l'uso di questa commissione garantisce il mandante da quella responsabilità a cui può assogettarlo un semplice mandatario il quale spendendo il di lui nome, ed abusando delle sue facoltà si permettesse di reiterare con più contratti l'esecuzione dell'incarico ad esso conferito. Tutti gli scrittori fra i quali l'Ansaldo nel suo discorso 30 de Comm. et mercat., ed il Pothier nel titolo del mandato c' insegnano concordemente che il mandante resta obbligato dirimpetto ai terzi per quegli atti, che espleto il mandato si facessero ulteriormente a di lui nome dal suo mandatario, e dopo questa rimarca l'ordine delle lezioni mi porta necessariamente a parlare della vendita commerciale.

LIBRO SECONDO

TITOLO QUINTO

Della compra e vendita fra negozianti

Nelle disposizioni del nostro Codice di Commercio il contratto di compra e vendita è solamente contemplato sotto il rapporto delle prove colle quali può essere constatato in giudizio, e mentre nell'unico art. 418 è letteralmente disposto, che un tale contratto si prova cogli atti pubblici o privati, colla nota del mediatore sottoscritta dalle parti, colle fatture accettate, coi libri, colla corrispondenza, e per ultimo anche colla prova testimoniale, nulla si trova poi stabilito a riguardo di quei principii di diritto commerciale che interessano gli estremi essenziali del predetto contratto, e le azioni ed obbligazioni che ne derivano a carico delle parti contraenti.

Trattandosi di un contratto consensuale, che si alterna ad ogni ora fra i negozianti, ed in cui sarebbe stato un assurdo il non ammettere la stessa prova te-

stimoniale, l'oggetto che ha occupato il nostro legislatore è senza dubbio il meno interessante nella materia della compra e vendita mercantile; nei Codici moderni e sopra tutto nel Codice spagnuolo e nel portoghese, si sono infatti adottate delle massime che ne determinano più o meno gli effetti, ed il silenzio inopportuno mantenuto a tale riguardo nel nostro Codice è certamente dipeso dall'essersi nel Piemonte copiato il Codice francese per sè stesso sommamente incompleto senza ricorrere alle cognizioni che si potevano con tutta facilità ottenere dalle piazze commercianti dei Regii Stati.

Nel difetto di qualunque disposizione relativa all'esistenza, ed alle conseguenze naturali od accidentali dell'anzidetto contratto potrebbe fra di noi verificarsi quella stessa quistione che si è eccitata in Francia dopo la pubblicazione del Codice del 1808 in cui non si trova per le vendite commerciali se non che l'art. 109 diretto anch'esso a precisare unicamente i mezzi coi quali possono essere provate in giudizio.

Dietro l'economia di quel Codice alcuni scrittori hanno infatti preteso che anche nelle vendite commerciali si dovesse sempre necessariamente ricorrere alle disposizioni del Cod. Civile considerato come legge universale applicabile nel silenzio del Codice di Commercio alle transazioni mercantili, altri invece contrarii intieramente ad un tale ricorso hanno sostenuto che nelle vendite dei negozianti il Cod. Civile potesse tutto al più consultarsi come una ragione scritta non avente

forza di legge dovendosi soltanto ritenere gli usi particolari del commercio, ma queste due opinioni generalmente intese sono, come ho già avvertito in altre materie, entrambe esagerate. Nelle vendite commerciali il ricorso alle leggi civili deve senza dubbio escludersi allorquando si tratti di derogare agli usi ed ai principii particolari comunemente adottati nel commercio per l'interesse ed il vantaggio del medesimo; quando mancano per altro questi principii generali non si può ricusare alle leggi civili la loro influenza ed autorità anche sul contratto di cui parliamo, e questa giurisprudenza sempre ammessa in Italia, è confermata dai discorsi degli oratori del Governo francese sulla presentazione del Codice Civile, e dalle dichiarazioni espresse in varii articoli dello stesso nostro Codice Albertino nei quali si è formalmente avvertito che non s'intendeva coi medesimi di derogare alle leggi, ed agli usi commerciali.

Questa dottrina la quale concilia le due indicate opinioni mi suggerisce da per sè stessa il metodo da tenersi nell'analisi del presente titolo in cui riferendomi gradatamente ai principii ammessi dalle leggi civili applicabili, generalmente parlando, anche alle vendite commerciali devo per altro farmi carico delle regole e degli usi particolari che si sono comunemente adottati nel commercio sulle compre e vendite che si praticano fra i negozianti. L'indicazione di questi principii eccezionali riguarda, come ognun vede,

tanto gli estremi, che costituiscono l'essenza del contratto, quanto gli effetti naturali che ne derivano a carico dei contraenti.

Nella vendita commerciale, come nella civile tre sono gli estremi che si richiedono alla perfezione, ed alla validità del contratto, *la cosa, il prezzo ed il consenso.*

Parlando del primo estremo la cosa che forma il soggetto della compra e vendita deve anche in commercio essere certa e determinata poichè senza una tale determinazione non vi sarebbe contratto, ed a questo proposito entrano i principii, che io ho già indicati nel titolo delle obbligazioni dei negozianti.

Le cose che si prestano ad una vendita commerciale sono in genere tutte le cose mobili che servono o di lor natura, o dietro la mano dell'uomo al movimento, ed alla speculazione del traffico mercantile come sono le mercanzie, le derrate, le manifatture, gli effetti e titoli girabili, le rendite sul debito pubblico, le azioni sulle banche e sugli stabilimenti delle società anonime od in accomandita, ed a sentimento dei dottori anche lo stesso danaro, il quale si comprende nel novero delle mercanzie essendo suscettibile nell'uso delle diverse valute di una vera e positiva negoziazione. Dirimpetto per altro alla generalità degli effetti di sopra accennati si trovano anche nel commercio delle cose che sono *extra commercium* e che non si possono vendere fra i privati in virtù dei re-

golamenti più o meno adottati da tutte le nazioni nell'interesse dello stato, o per un riguardo all'igiene pubblica come sono le sostanze velenose, i vini adulterati e nocivi, le mercanzie proibite dalle leggi doganali, ed i generi di cui il governo si riserva l'esclusiva alienazione.

Fra le cose vendibili entrano anche nel commercio le cose future, le quali possono includere una vendita condizionale, e possono invece lasciare soltanto una incertezza sulla loro quantità, ciò che si verificherebbe per esempio nella vendita di una porzione di mercanzie ancora in viaggio da consegnarsi all'arrivo, od in quella di tutte le manifatture che si eseguissero in un certo periodo di tempo da un determinato stabilimento; e come possono vendersi le cose future realizzabili per l'esecuzione del contratto col loro arrivo, o col loro risultato; locchè esclude sempre una vendita meramente aleatoria; così possono egualmente vendersi le cose di un incerto esito, o di una sperata esistenza, valutandone l'alea, ed ubicando sulla stessa il contratto, come succederebbe nella compra di una pesca fatta a forfait fra le parti, ed in quella eziandio di un bastimento esposto ai risichi della navigazione, di cui non si avesse da gran tempo notizia, e su del quale il compratore si assumesse il pericolo del di lui incerto naufragio.

Nel commercio, parlando delle cose che possono essere il soggetto di un contratto di compra e vendita, malgrado il principio generale, in forza di cui non si

può trasferire in un altro la proprietà di una cosa, della quale non si abbia il dominio, è per altro valida la vendita della cosa altrui, dichiarata nulla e di niun effetto dall'art. 1606 del nostro Codice, allorchè trattasi di una vendita meramente civile. Secondo le massime del diritto commerciale, il possesso della cosa si equipara al titolo della proprietà dirimpetto ad un acquirente di buona fede, il quale ha per sè la presunzione *juris et de jure*, stabilita dal principio universale *en fait des meubles la possession vaut titre*, e se si ammettesse una diversa giurisprudenza si pregiudicherebbe di troppo la libera circolazione delle mercanzie, assoggettando il compratore a dover verificare, come nella vendita di un immobile, se il venditore ha realmente la proprietà della cosa di cui egli dispone. *In commercio* dice Casareg, dis. 224: *non quæritur origo mercium, et ad possidentes præsumuntur pertinere res possesse*.

Nel caso di questa vendita, quando essa è perfezionata colla consegna, il proprietario può sequestrare il prezzo nelle mani del compratore che non l'avesse ancora pagato, egli ha sempre il diritto di esigere dal venditore il vero valore della cosa da esso abusivamente alienata, ma non può pretenderne la restituzione dall'acquirente quando anche gliene offerisse il prezzo, per cui l'avesse acquistata. I dottori ammettono soltanto il diritto nel proprietario d'opporvi all'esecuzione della vendita, e di rivendicare la sua proprietà quando la cosa venduta non sia ancora consegnata al compra-

tore, e si fondano a tale proposito, tanto sulla *massima res clamat ad dominum*, quanto sulla mancanza della tradizione operativa del trapasso del dominio, nel di cui difetto non può invocarsi dall' acquirente il principio già di sopra indicato.

La vendita commerciale può, come si è detto, validamente ubicarsi sulle cedole del debito pubblico, sulle azioni di una banca, e su quelle egualmente dipendenti dallo stabilimento di una società anonima poichè questi effetti a fronte del loro valore nominale sono sottoposti ad un corso di ribasso o di aumento che si presta alla specolazione del commercio; ma a loro riguardo è necessario di avvertire, che i contratti relativi all' alienazione di tali effetti non possono le molte volte riguardarsi come una vera vendita obbligatoria, dovendosi invece considerare come puri giuochi, e semplici scommesse, le quali non obbligano neppure nel commercio quando vi è una legge generale anche di ordine pubblico in forza di cui le scommesse non danno azione. Ciò succede allorchè si contratta sul ribasso o sull' aumento in un modo sostanzialmente diretto a non abbuonarsi fra le parti se non che la differenza del valore fra il tempo del contratto e quello della di lui esecuzione, ed ha luogo segnatamente e senza punto di esitazione allorchè risulta che il venditore non possedeva le azioni, ed era per il loro numero e per i di lui mezzi nell' impossibilità di consegnarle mentre il compratore non era dall' altro lato

in grado di sborsarne il prezzo, ed eseguirne il ritiro. Le circostanze e le presunzioni che accompagnano il contratto, sono quelle che devono a tale effetto valutarsi dal giudice per determinare se si tratta di una vera vendita oppure di una semplice scommessa; questi giuochi di borsa sostenuti dall'avidità e dall'imprudenza di troppo creduli o scaltri speculatori non meritano la protezione del commercio a di cui riguardo hanno sempre prodotte delle fatali conseguenze, ed i nostri Tribunali partendo dalle anzidette circostanze hanno in varii casi saviamente dichiarato la nullità delle vendite di cui ragioniamo sulle quali si sono in Francia, ed in altri luoghi pubblicate delle leggi dirette ad impedirne la realizzazione.

Nella consuetudine da varii anni invalsa in quasi tutte le piazze mercantili le vendite delle cose future si praticano frequentemente sulle mercanzie che il negoziante ha commesso all'estero, e di cui egli attende l'arrivo. Queste vendite si dicono *vendite a consegnare*, in esse si designa o nello stesso contratto, o entro un dato termine il bastimento che deve essere il portatore delle mercanzie vendute, si stabilisce quasi sempre un termine alla consegna dietro il calcolo che fa il venditore sul loro arrivo, e ben di sovente si conviene che questo termine sarà prorogabile a vantaggio dell'uno o dell'altro dei contraenti. Noi vedremo in seguito nei varii patti che le accompagnano le obbligazioni derivanti da queste vendite a carico delle parti.

Il secondo estremo necessario alla validità del contratto di cui parliamo è il prezzo da pagarsi dal compratore senza del quale la vendita si risolverebbe, come ognun vede, in una semplice donazione *L. 2. ff. de contrah. empt.*

A termini del diritto civile questo prezzo deve prima di tutto consistere in danaro onde distinguere la vendita dalla permuta, in secondo luogo ha da essere certo e determinato perchè sia certa l'obbligazione del corrispettivo da prestarsi dall'acquirente, e deve per ultimo essere serio e proporzionato al valore della cosa che si vende perchè il contratto non degeneri in un titolo pressochè gratuito per il compratore, e sommamente lesivo a carico del venditore.

L'estremo del prezzo è senza dubbio richiesto anche nelle vendite Commerciali, ma parlando dei caratteri di sopra indicati i due primi procedono nel commercio con alcune modificazioni del diritto civile, l'ultimo invece non vi trova meno un caso particolare la sua applicazione.

Anche nelle vendite mercantili il prezzo deve consistere in danaro poichè altrimenti si tratterebbe di una semplice permuta; nulladimeno può verificarsi una vera vendita anche nel cambio reciproco di due diverse quantità di mercanzie, e ciò si verifica allorquando sono entrambe valutate dalle parti. In questo caso il contratto offre i termini di una duplice vendita in cui i due contraenti sostengono nello stesso

tempo la simultanea figura di venditore e di compratore.

Nelle vendite mercantili il prezzo deve egualmente essere certo. Questa certezza può come nel Diritto Civile essere assoluta ciò che succede quando il prezzo è effettivamente stabilito in contratto, e può invece essere relativa, lochè avviene quando le parti si rimettono ad un dato capace di determinarne la quantità ma a proposito di quest' ultima certezza le massime del Diritto Commerciale sono meno rigorose di quelle del Diritto Civile.

Secondo le leggi romane seguitate nella soggetta materia quasi intieramente dai nostri Codici il dato più frequente della relazione diretta ad accertare il prezzo della vendita è quello della di lui remissione ad un terzo, o a dei periti incaricati di determinarlo, ed a questo proposito troviamo stabilito dalle leggi civili che nelle vendite ordinarie il terzo, ed i periti devono essere espressamente designati in contratto, che se ad onta della legge 15 ff. *de contrah. empt.* è anche ammesso il patto della loro posteriore designazione ciò ha luogo solamente alloraquando esso è accompagnato da una dichiarazione con cui nel caso di discordia sia il Giudice incaricato della loro nomina, che se il terzo ed i periti designati dalle parti non vogliono o non possono arbitrare il prezzo, la vendita resta nulla senza che possa in tal caso ricorrersi ad una surroga da farsi dal Tribunale, e che finalmente la fissazione

del prezzo eseguita dal terzo o dai periti è una legge imperativa, ed inattaccabile dai contraenti a meno che non sia essa lesiva ed iniqua.

Ora tutte queste teorie relative alle vendite ordinarie e civili non procedono al certo in tutto il loro rigore nelle vendite commerciali.

In queste ultime vendite, nelle quali è ammesso che le parti possono validamente rimettersi al prezzo per cui la cosa sia stata originariamente acquistata dal venditore, o per quello che sarà praticato da un' altro negoziante, tutti gli scrittori concordemente c' insegnano che il prezzo è in commercio bastantemente determinato quando si vende, e si compra al corso plateale della merce tanto nel giorno del contratto quanto ad un' epoca stabilita nel contratto medesimo, e Casaregis nel suo disc. 34 De Comm. opina con altri scrittori ben giustamente che sia anche valida la vendita mercantile fatta *pro justo pretio* poichè in questa convenzione esiste fra i negozianti implicita la relazione a quel prezzo che dietro la qualità della merce si trova sufficientemente determinato dal corso della piazza il quale è d'altronde sempre accertato dalle mercuriali, e dalle note dei pubblici mediatori.

Dietro questi principii deve senza meno ammettersi la validità di una vendita mercantile in cui siasi in genere convenuto che il prezzo sarà stabilito da uno o più periti, poichè i negozianti riferendosi ad un tal mezzo intendono sempre di vendere e comprare a quel

prezzo giusto, e ragionevole dipendente dal corso plateale, che deve essere la norma dei periti incaricati di stabilirlo, e poichè le contrattazioni mercantili nella correntezza e nella buona fede del commercio sortono dalle regole ordinarie, e dal rigore delle massime puramente civili. Questa giurisprudenza adottata da Pardessus e da Delvincourt nel caso in cui le mercanzie sieno già state consegnate procede a mio giudizio anche quando manchi un'esecuzione qualunque già data al contratto; e questa medesima giurisprudenza è per le stesse ragioni applicabile al caso della remissione a dei periti da nominarsi non accompagnata dal patto che il giudice supplisca in ogni evento alla loro nomina mentre il corso della piazza stabilisce sempre nell'intenzione dei contraenti la norma da seguirsi dai periti, e mentre trattandosi di una nomina in genere riferita alla semplice qualità, e non alla considerazione della persona è troppo consentaneo all'equità mercantile che intervenga a sostenere il contratto l'ufficio del giudice incaricato di supplire in ogni elezione di periti alla discordia delle parti.

Nello stesso modo deve in regola generale escludersi nel commercio il principio che annulla la vendita allorché il terzo, ed i periti nominati in contratto non possono o non vogliono disimpegnare il loro incarico, questo principio di diritto civile applicato alle contrattazioni commerciali paralizzerebbe come ognun vede la circolazione delle mercanzie riuscendo in molti casi

di pregiudizio all'attività del commercio, ed è solo nel caso in cui la designazione del terzo, o dei periti derivasse da una considerazione essenzialmente personale fondata sulla loro probità, e sulle loro particolari cognizioni che potrebbe verificandosi il rifiuto o l'impotenza di cui parliamo ammettersi nelle vendite commerciali la nullità stabilita per le vendite ordinarie. A questo proposito può vedersi l'arresto della Corte di Cassazione del 4.^o ventoso, anno 10 nella causa Roure, e Tallandier,

L'ultimo carattere richiesto dal Diritto Civile nel prezzo della vendita, quello cioè di una discreta proporzione al valore della cosa venduta influisce come ognun sa sul rimedio della lesione che è attualmente ristretto a dei confini molto più angusti di quelli segnati dalle leggi romane, ed è sotto di questo rapporto ch'esso non trova, come abbiamo già detto, meno un caso particolare la sua applicazione alle vendite mercantili. Nei mobili, e negli effetti soprattutto di commercio non si conosce fra noi il vizio della lesione quando sia esso puramente isolato al ragguaglio del prezzo dirimpetto al vero valore della cosa perchè nella vendita di tali oggetti la legge accorda alle parti la libertà di stabilire più o meno quel prezzo che l'affezione e le circostanze possano loro suggerire, ed a fronte di questa libertà diretta a troncamento delle dispute che paralizzerebbero ben di sovente la circolazione delle mercanzie il vizio della lesione dipendente

dalla viltà o dall'eccesso del prezzo non si considera a senso dei dottori se non che nel caso in cui sia esso il risultato di un errore, o di un dolo che abbia influito sulla determinazione del prezzo medesimo.

Nell'esclusione dell'anzidetto rimedio potrebbe dubitarsi dell'applicabilità alle vendite commerciali di quel principio in forza di cui gli scrittori di Diritto Civile parlando del prezzo fissato dai periti nominati in contratto ammettono il diritto di attaccare il loro arbitramento quando la determinazione del prezzo fosse veramente lesiva ed iniqua, ma ritenendo il mandato conferito per tale oggetto ai periti io credo che non si possa confondere il risultato della remissione fatta ai medesimi con quello della libera volontà delle parti contraenti, che abbiano elleno stesse convenuto sul prezzo della vendita. Negli usi del commercio l'incarico dato ai periti è espressamente, o tacitamente diretto a stabilire il prezzo venale della mercanzia sul ragguaglio del corso ordinario della piazza all'epoca del contratto, o a quella convenuta fra le parti, e quando essi considerati come mandatarii ed anche come arbitratori violano apertamente il loro mandato con fissare un prezzo sommamente lesivo ed irragionevole non possono al certo obbligare i loro mandanti ai quali deve anche per l'interesse del commercio competere il diritto d'impugnare il prezzo da essi iniquamente arbitrato.

Viste le modificazioni adottate dal diritto mercantile

sui due primi estremi richiesti nelle vendite ordinarie rimane ancora a parlare dell'estremo del consenso mentre non può al certo verificarsi alcuna vendita anche commerciale senza l'unione dei consensi delle due parti contraenti sulla cosa e sul prezzo, ed a questo riguardo è più che sufficiente di avvertire che procedono nel commercio le stesse massime stabilite dal diritto civile per tutte le obbligazioni convenzionali relativamente alla capacità dei contraenti, al modo con cui si verifica l'unione dei loro consensi, ed alle cause per ultimo dell'errore, del dolo, della violenza le quali rimuovendo il consenso importano nel di lui difetto la nullità del contratto. Queste massime, ritenuto ciò che abbiám detto sulla prestazione del consenso fra negozianti domiciliati in piazze diverse soffrono quanto alla capacità della persona la limitazione relativa alle donne maritate, ed ai minori autorizzati ad essere negozianti mentr'essi possono validamente assumere da per se soli negli atti del loro commercio quelle obbligazioni che non potrebbero contrarre nelle materie civili.

Dall'unione dei due consensi delle parti nascono anche fra i negozianti le diverse maniere colle quali può essere effettuata la vendita. Essa può infatti essere pura, condizionale ed alternativa, può stabilirsi sopra una cosa certa ed individuata, o sopra una data quantità di una specie di mercanzie, può essere fatta a peso, numero e misura, oppure in blocco

ed in massa, può conchiudersi colla riserva della preventiva degustazione, coll' intervento di una caparra, colla relazione a delle *mostre* o campioni, coll'obbligo di un regolare assortimento, ed in generale con tutti quei patti e condizioni che piaccia alle parti di inserirvi purchè essi non ripugnino all'essenza del contratto e non ne conferiscano la sostanza in *simplicem voluntatem* dell' uno o dell' altro dei contraenti.

Tutte queste vendite, verificati gli estremi che ne costituiscono la perfezione, sono generalmente regolate anche fra i negozianti dalle teorie del Diritto Civile, ma si ammettono nel commercio dei principii eccezionali, che modificano in qualche parte gli effetti della vendita mercantile tanto dirimpetto alle di lei conseguenze, quanto nell'ordine delle azioni ed obbligazioni dei contraenti. Ecco ciò che dobbiamo vedere per conoscere nella combinazione dell' uno e dell' altro diritto i veri effetti della vendita commerciale.

Nell'impero delle leggi romane il dominio della cosa venduta non si trasferiva nel compratore se non che col mezzo della tradizione con cui eseguivasi il contratto, il quale non dava per se stesso se non che l'azione alla consegna diretta al di lui adempimento.

Nell'economia del nostro Codice Civile la tradizione non opera secondo l'articolo 1611 se non chè il trapasso del possesso, e la proprietà della cosa venduta si acquista di pien diritto dal compratore colla sola perfezione del contratto anche quando non ne sia an-

cora pagato il prezzo, siccome è disposto dall'altro articolo 1589.

Tralasciando di esaminare la ragionevolezza dell'uno più che dell'altro sistema, di cui si sono dottamente occupati li Signori Delamarre e Poitvins, mi contento di osservare, che la disposizione dell'art. 1589 è ben raramente applicabile al gran numero delle vendite mercantili nelle quali il dominio della cosa venduta non si trasferisce d'ordinario nel compratore se non che in virtù della tradizione, e che laddove può essere d'altronde applicabile il principio stabilito dal predetto articolo il dominio è ben poco efficace per il compratore dirimpetto ai terzi quando non siasi verificata la consegna delle mercanzie da esso acquistate.

Anche nelle vendite pure, e non alligate ad alcuna condizione stabilita dalla legge o dall'uomo il trapasso della proprietà dipendente dal solo contratto può tutto al più ammettersi nel commercio allorchè si tratta della vendita di un *corpo certo*, e di una cosa determinata dalla stessa sua individualità, come sarebbe p. es. la vendita di un bastimento designato colle sue speciali indicazioni, e quella egualmente di una quantità di mercanzie alienate in *blocco* ed esistenti in un dato e determinato magazzino; ma nelle vendite invece eseguite colla sola indicazione della specie e della quantità, come in quelle altresì che sono in senso della legge condizionali essendo fatte a peso, numero e misura, con caparra o ad assaggio e degustazione il trapasso

della proprietà non può verificarsi nel compratore se non che col mezzo della tradizione perchè nelle prime la cosa non è identificata, e nelle altre il contratto non è perfetto.

La traslazione del dominio ammessa in virtù della sola vendita commerciale conchiusa senz'alcuna condizione sopra di una cosa certa ed individuata ha luogo per altro, ed è operativa fra i due contraenti quando la cosa è ancora presso del venditore, ma non può garantire il compratore dirimpetto ai terzi nel caso di una seconda ed arbitraria alienazione accompagnata dalla consegna della cosa in potere del nuovo acquirente, che l'abbia di buona fede negoziata. Nel commercio è valida, come già abbiamo veduto, anche la vendita della cosa altrui; secondo le massime in esso adottate procede sempre fra i negozianti il disposto della notissima leg. *quoties Cod. de Rei vind.* in forza di cui fra due compratori è sempre preferito quello che sebbene posteriore nel titolo ha per altro la consegna della cosa venduta; ed è perciò che nel tema eziandio di mercanzie e di effetti individualmente specificati e venduti come un corpo certo e determinato non è le molte volte efficace fra i negozianti il trapasso del dominio desunto dal solo titolo non accompagnato dal fatto della tradizione. Questa differenza fra la vendita commerciale, e la vendita ordinaria è avvertita da tutti gli scrittori.

La stessa distinzione fra le vendite a corpo certo,

e determinato, e quelle di una quantità di mercanzie indicate per la loro specie influisce egualmente, allorchè il contratto è perfetto, sull'attribuzione del pericolo della cosa venduta, mentre la perdita e la deteriorazione sta in regola generale a carico del compratore obbligato anche al pagamento del prezzo quando si tratta della vendita di un corpo certo e di una cosa individualmente designata, ed invece resta sempre a rischio del venditore quando eccettuato anche il caso di una vendita condizionale è all'opposto quistione di una quantità in genere di alcune date mercanzie alla di cui consegna siasi il venditore obbligato. In queste regole generali entrano per altro, come ognun sa, le limitazioni dipendenti dal patto, dalla colpa, e dalla mora dell'uno o dell'altro contraente, avvertendo per un di più che secondo i principii del diritto commerciale le mercanzie contemplate solamente nel contratto per la loro specie e quantità s'individualizzano fra i negozianti allorchè sono all'estero, *et extra locum contractus* colla loro consegna al capitano od al vetturale viaggiando esse in tal caso a tutto rischio del compratore. Io mi rimetto per tutto questo alle maggiori dilucidazioni, che si possono facilmente ricavare da tutti gli scrittori della soggetta materia.

Dagli affetti del contratto di cui ci occupiamo, oltre ciò che riguarda il dominio, ed il pericolo della cosa venduta derivano le due azioni: *empti et venditi*, le quali, sulle tracce del diritto romano, seguitate dai

nostri Codici, costituiscono nello stesso tempo le reciproche obbligazioni dei contraenti.

Le obbligazioni del venditore consistono secondo le leggi civili nella consegna e nella garanzia della cosa venduta, coll' applicazione a loro riguardo del principio ripetuto nell' art. 1609 del nostro Codice, in forza di cui ogni patto oscuro ed ambiguo deve interpretarsi a carico dello stesso venditore, il quale era obbligato a spiegarsi chiaramente sui termini, e sulle condizioni del contratto: *debebat legem apertius dicere*, e queste stesse obbligazioni si verificano nelle vendite mercantili anche sotto l' influenza dell' anzidetto principio, il quale deve però intendersi nel commercio modificato, quanto al tema dell' ambiguità dagli usi della piazza, e dal significato comunemente attribuito alle espressioni usate dalle parti.

Parlando dell' obbligo della consegna, ecco le regole che ne determinano l' adempimento.

Nel commercio il luogo del contratto è ordinariamente quello in cui deve consegnarsi la cosa venduta, ma quando senz' alcun patto di trasporto siasene altrove indicata l' esistenza, la consegna deve allora eseguirsi nel luogo ove la cosa si ritrova.

L' epoca della consegna, se non vi è un termine ad effettuarla, è immediata al contratto atteso il principio: *quod sine die debetur, satim debetur*, ciò che deve per altro intendersi con quel temperamento che è accennato da tutti i dottori, e quando siavi un termine sta-

bilito dalle parti, o dalla consuetudine locale, il venditore gode allora del medesimo per adempiere alla sua obbligazione. Questo termine può essere qualche volta anche eventuale, come si verifica nelle vendite, a *consegnare* all'arrivo di un bastimento portatore delle merci vendute.

Il fatto della consegna si realizza anche fra i negozianti con tutti i mezzi indicati dalle leggi civili per la tradizione reale, o simbolica della cosa contemplata in contratto, e negli usi del commercio deve solo aggiungersi che la consegna virtuale e simbolica si eseguisce quanto alle mercanzie col loro devallo operato in testa del compratore ai libri delle dogane, e colla girata in di lui favore della polizza di carico, o della lettera di vettura. Quest'ultimo mezzo, eccettuato il caso della rivendicazione accordata in tema di fallimento al venditore, equivale a senso dei dottori alla tradizione reale ed effettiva.

Le spese della consegna sono più o meno regolate fra i negozianti dalla consuetudine della piazza in cui si stipula il contratto, e mentre l'art. 1615 del nostro Codice Civile stabilisce che le spese della tradizione sono a carico del venditore rimanendo al compratore il solo obbligo del trasporto, è invece di consuetudine in Genova, che la spesa del peso, e delle tare secondo la diversa natura delle mercanzie si sopporta per metà fra le parti, e che rimane intieramente a carico del compratore quella dei facchini impiegati al trasporto

materiale delle merci da esso comprate. Nel resto i diritti doganali si sopportano dall' uno o dall' altro contraente secondo che le mercanzie sono vendute come esistenti, o da consegnarsi in città, od in Portofranco.

Finalmente nella consegna di cui parliamo le mercanzie devono corrispondere ai termini del contratto sia per la qualità, che per la quantità in esso convenuta.

Prescindendo da un patto speciale, è una regola incontestabile che nella vendita delle mercanzie non si esige per la consegna se non che la loro bontà commerciale senza che possa volersene dall' uno o dall' altro dei contraenti la prima o l' infima qualità, ma questa regola cessa dirimpetto ad una convenzione contraria e non ha luogo egualmente nelle vendite sopra *campioni* nelle quali deve verificarsi una perfetta uniformità fra il campione e la merce da consegnarsi dal venditore trattandosi in tal caso di una bontà e qualità sostanziale la di cui mancanza importa, come ognuno vede, l' inadempimento del contratto. Lo stesso deve dirsi nel caso di una vendita stipulata col patto di un giusto e regolare *assortimento* laddove esso non si verifichi nelle mercanzie offerte alla consegna del compratore.

Nella retta esecuzione del contratto è un altro principio anche riconosciuto dall' art. 1623 del nostro Codice Civile che la consegna deve eseguirsi in tutta la quantità convenuta fra le parti, ed a questo riguardo entra più facilmente nel commercio il tema di quella

individualità *ex contracta et voluntate*, la quale dà luogo alla risoluzione della vendita ogni volta che il venditore non voglia o non sia in grado di consegnare interamente la cosa venduta. Questa risoluzione adottata dalle leggi civili nella vendita dei beni immobili quando si verifica il divario di una vigesima parte fra la continenza reale e quella espressa in contratto, è, meno il caso di un minimo difetto, ammessa senza un limite determinato nelle vendite commerciali dipendentemente da quella presunta individualità che emerge dalle viste della speculazione a cui si determina il negoziante, ed è solo da notarsi a questo proposito che nella vendita delle mercanzie si usa quasi sempre nel commercio la clausola *circa* la quale lascia fra le parti una latitudine in più od in meno dal cinque sino al sei ed all'otto per cento sulla quantità stipulata.

La mancanza della consegna di cui ragioniamo quando non sia a così dire legittimata dal fatto del compratore, induce anche nelle vendite mercantili delle conseguenze non indifferenti a carico del venditore tanto per l'emenda dei danni, quanto per la risoluzione del contratto, le quali dipendono per altro dall'alternativa dei due casi in cui la mancanza derivi dalla colpa dello stesso venditore, oppure dal caso fortuito, e dalla forza maggiore di cui egli non sia in alcun modo responsabile.

Secondo tutti i principii, eccettuato il caso di una vendita a fido, il venditore non può dirsi in mora sul

fatto della consegna se il compratore non ha pagato, o non offre contemporaneamente di pagare il prezzo della cosa venduta poichè in tutte le convenzioni sinalagmatiche non ha l'uno dei contraenti il diritto di volere dall'altro l'adempimento del contratto senza eseguirlo, nello stesso tempo da suo lato come è prescritto nella soggetta materia dalla legge *Julianus ff. de contrah. empt.*, e quando siasi accordato un termine al pagamento, e la vendita sia fatta *habita fide de praetio* il venditore non può neppure, come ognuno sa, riguardarsi in mora sulla consegna nel caso di un'apparente disesto negli affari del compratore induttivo del timore di un prossimo fallimento a meno che non se le offra un' idonea cauzione, che lo assicuri del pagamento del prezzo patuito nella vendita. Queste massime di diritto Romano ripetute negli articoli 1619 e 1620 del Codice Civile escludono nelle predette circostanze la colpa del venditore sul rifiuto, ed il ritardo della consegna anche nelle vendite mercantili.

Fatta astrazione da questi casi la mancanza della consegna dipendente dal fatto del venditore importa sempre il rifacimento di tutti i danni, ed interessi verso del compratore, ed attribuisce a quest'ultimo la facoltà d'insistere sull'esecuzione del contratto quando possa nelle circostanze conseguirsi effettivamente il possesso della cosa venduta, e di chiederne anche la risoluzione, la quale deve in ogni caso pronunziarsi dal Giudice dietro la natura della mora, e sulla base

di quella equità mercantile che può essere suggerita dalla reciproca posizione dei contraenti. L'art. 1617 del Codice Civile da cui emana l'azione alternativa del compratore è anch'esso applicabile al commercio.

Quando la mancanza della consegna proviene da un caso fortuito o da un ostacolo di forza maggiore non si fa mai luogo ad alcuna indennità a carico del venditore perchè nessuno è tenuto all'impossibile risolvendosi anzi il contratto senza danni, ed interessi fra le parti se l'ostacolo è di sua natura assoluto; questa risoluzione non è per altro ammessa in regola generale allorchè si tratta di un impedimento temporaneo il quale importi un semplice ritardo nella effettuazione della consegna, ma può anche in questo ultimo caso accordarsi qualche volta dal giudice la risoluzione della vendita alloraquando dalla causa finale del contratto, dagli usi a cui doveva servire la cosa venduta e dalle conseguenze del ritardo si possa bastantemente arguire che senza la consegna nel tempo convenuto fra le parti il compratore *non fuisset empturus*. Così opinano infatti diversi scrittori fondandosi principalmente su quella buona fede con cui devono interpretarsi le contrattazioni commerciali.

Fra i casi fortuiti, che liberano il venditore dall'obbligo della consegna, e che importano per lo più la risoluzione del contratto senza danni ed interessi vi è nelle *vendite a consegnare* stipulate coll'espressa designazione del bastimento, il non arrivo del medesimo

entro il termine espressamente convenuto fra le parti quando la mancanza di un tale arrivo proviene dalle vicende elementari incontrate nell'esecuzione del viaggio, ma a questo proposito deve il venditore per essere esente da ogni emenda di danni ed interessi aver praticate tutte le necessarie diligenze, onde le mercanzie da esso vendute *flottanti* fossero effettivamente caricate a bordo del bastimento designato in contratto, e potessero arrivare al luogo della consegna nel tempo convenuto col compratore. Se non si fossero dati gli ordini opportuni, se il corrispondente non gli avesse eseguiti, se si fosse diversamente disposto delle mercanzie nelle viste di una migliore specolazione, e se vi fosse perciò una colpa o negligenza qualunque a cui si potesse ragionevolmente attribuire la mancanza dell' arrivo il venditore dovrebbe in tal caso sopportare le conseguenze dell' inesecuzione del contratto siccome è stato più volte deciso dai tribunali.

Questa giurisprudenza procede senza punto di dubbio in quelle vendite a consegnare nelle quali si verifica il contratto che i francesi chiamano *marché définitif* risultante dall'espressa designazione del bastimento portatore delle mercanzie vendute, ed in tali vendite mentre il venditore si grava delle diligenze di sopra accennate egli non risponde come si è già detto di quei casi elementari che possano ritardare, od anche totalmente escludere l'arrivo delle mercanzie da esso alienate. Negli usi per altro del commercio si è recentemente introdotto in queste

vendite a così dire marittime anche un'altro contratto che si denomina *marché ferme*, il quale è ben più oneroso per il venditore mentr'egli si assume il pericolo di tutti quei casi fortuiti che possano impedire l'arrivo delle mercanzie nel termine convenuto, e patuisce di essere solamente liberato dall'obbligo della consegna nel caso del loro sinistro. Quest'ultimo contratto deve chiaramente risultare dalle convenzioni delle parti.

Ciò basta relativamente al dovere della consegna. Quanto alla seconda obbligazione in forza di cui il venditore è tenuto a garantire la cosa venduta si offrono a tale riguardo le disposizioni delle leggi civili concernenti la garanzia dell'evizione, e quella egualmente dei vizj occulti nella di cui cognizione il compratore o non avrebbe comprato, od avrebbe per lo meno comprato ad un prezzo molto minore.

Nella vendita delle mercanzie è ben raro il caso in cui si trovino i termini abili dell'evizione atteso il principio « *en fait de meubles la possession vaut titre* », ed i dottori accennano solamente che un tal caso può tutto al più verificarsi in commercio nella vendita di un bastimento affetto ai debiti privilegiati del di lui venditore, oppure in quella della cosa altrui alloraquando il proprietario arrivi in tempo ad impedirne il possesso nel compratore. A questo proposito deve ritenersi che verificandosi l'uno o l'altro di questi due casi militano anche fra i negozianti le teorie adottate in linea di evizione dalle leggi civili.

L'altra garanzia relativa ai vizj della cosa venduta, di cui si occupa nel Diritto Romano tutto il titolo *De edilit edict.* seguitato quasi intieramente dagli attuali nostri Codici, trova più frequentemente la sua applicazione alle vendite mercantili; ma i principj ammessi a di lei riguardo nel commercio sono in qualche parte meno rigorosi a motivo di quella buona fede che deve eminentemente regnare nelle contrattazioni dei negozianti.

Nella severità delle massime stabilite dalle leggi civili perchè la garanzia di cui è parola possa avere il suo effetto è assolutamente indispensabile che si tratti di un vizio occulto ed invisibile, il quale fosse fin dall'epoca del contratto inerente alla cosa venduta, e che questo stesso vizio renda la cosa non atta alla sua naturale destinazione, o ne diminuisca l'uso in un modo per cui il compratore conoscendolo o non ne avrebbe fatto l'acquisto, o non si sarebbe adattato al prezzo voluto dal venditore.

Data l'esistenza di un vizio avente i sopradetti caratteri gli articoli 1651 e seguenti del Codice Civile, uniformi alle disposizioni del Diritto Romano determinando gli effetti della garanzia di cui ragioniamo accordano al compratore la scelta di chiedere la risoluzione del contratto rendendo la cosa, e riavendone il prezzo ciò che include la vera azione *redibitoria*, o di ritenere la cosa, e farsi abbuonare la parte del prezzo corrispondente secondo l'avviso dei periti al di

lei demerito, ciò che costituisce l'azione così detta del *quantum minoris*; gli stessi articoli sempre coerenti alle leggi Romane stabiliscono egualmente, che la scelta fra le due azioni di sopra indicate compete al compratore tanto nel caso in cui il venditore ignorasse, quanto in quello in cui conoscesse il vizio della cosa venduta coll'aggiunta nell'ipotesi della scienza a carico dello stesso venditore di tutti i danni, ed interessi; e parlando della durata della detta garanzia tanto le leggi Romane, quanto il nostro Codice Civile assegnano un termine al compratore entro di cui egli deve agire in giudizio, sopra del quale esistono per altro fra gl'interpreti ben molte quistioni dirette a fissarne il cominciamento dalla data del contratto o da quella della consegna, piuttosto che dall'epoca della ricognizione del vizio inerente alla cosa venduta.

Tutte queste massime, le quali si riferiscono tanto alla natura intrinseca della cosa, quanto alla di lei bontà e qualità espressamente promessa dal venditore procedono in regola generale anche nelle vendite mercantili, ma la buona fede del commercio dà alle medesime, come già abbiamo accennato, una maggiore latitudine a vantaggio del compratore.

In primo luogo il vizio da cui può principalmente dedursi l'azione *quantum minoris* si verifica in qualunque siasi difetto, che renda meno facile e vantaggiosa la commerciabilità della cosa venduta, mentre lo scopo a cui è destinata la compra è quello della rivendita,

e Casaregis nel suo discorso 176 *De Comm.* cita a questo proposito ben molte autorità dirette a stabilire che anche il cattivo odore o sapore delle derrate, il difetto di un regolare assortimento delle mercanzie, la loro età, ed il loro stesso colore possono conferire il diritto al compratore di risolvere il contratto, o di volere per lo meno la diminuzione del prezzo stabilito nella vendita.

In secondo luogo, siccome nella molteplicità delle contrattazioni si usa qualche volta fra i negozianti di non visitare le mercanzie che si comprano rimettendosi alla buona fede del venditore per la loro qualità mercantile, così è che nel commercio si ammette, quando non venne fatta la visita, anche il vizio apparente per dar luogo alle due azioni alternativamente competenti al compratore. Le leggi civili considerano soltanto il vizio occulto perchè suppongono che il compratore conoscendo la cosa l'abbia voluta comprare nello stato in cui essa si trovava all'epoca del contratto; ommessa nella buona fede mercantile la visita anche il vizio apparente deve calcolarsi mentre il compratore non lo ha potuto riconoscere, ed è perciò che quasi tutte le corti francesi hanno nella mancanza della visita tenuto conto a vantaggio del compratore anche del vizio apparente, e visibile.

Finalmente è del pari stabilito nella giurisprudenza commerciale che i termini assegnati più o meno dalla legge civile, per dedurre in esercizio le azioni di sopra

indicate non devono mai ritenersi contro gli usi della piazza in cui succede la vendita per non dar luogo fra negozianti ad un'eccezione d'inamissibilità dipendente dal lapso del termine riguardante le vendite ordinarie, che nel difetto di un uso locale non deve questo termine misurarsi se non che dal giorno della consegna dietro di cui il compratore poteva unicamente riconoscere il vizio della cosa venduta, e che questo stesso termine non può in ultimo luogo decorrere se non che dall'epoca della ricognizione del vizio alloraquando per delle circostanze particolari non ha il compratore visitate anche dopo la consegna le mercanzie ad esso vendute. Nella nostra piazza ho veduto in qualità di avvocato accordare la redibitoria dodici mesi dopo della consegna per alcune balle di seta che sulla vista di un campione si erano in buona fede ricevute, ed immediatamente caricate a bordo di un bastimento diretto all'America, e che all'arrivo si trovarono difformi dalle mostre per un vizio della tinta originaria il quale ne diminuiva notabilmente il valore, ed in questi casi le maggiori difficoltà a cui può trovarsi esposto il compratore non dipendono dalla spirazione del termine di sopra accennato, ma dalla prova piuttosto di quella precisa identità di cui egli è gravato per escludere un'alterazione qualunque nelle mercanzie da esso acquistate.

Alle obbligazioni del venditore corrispondono quelle del compratore, le quali riguardano il ricevimento, ed il prezzo della cosa venduta.

Dovendosi eseguire il contratto da entrambi i contraenti come il venditore è obbligato alla consegna così il compratore è in primo luogo obbligato al ritiro e ricevimento delle mercanzie o subito dopo la vendita o nel termine stabilito fra le parti.

Questa obbligazione nel caso del di lei inadempimento è anche nelle vendite mercantili sottoposta in regola generale tanto per la natura della mora quanto per le sue conseguenze alle teorie adottate dal diritto civile sulle vendite ordinarie, ed è solo necessario a questo riguardo di farsi carico dell' art. 1662 del nostro Codice Civile desunto dalla disposizione dell' art. 1657 del Codice francese per vedere se il principio in esso adottato nel caso della mora del compratore debba anche applicarsi alle vendite commerciali.

Nel predetto art. 1662 è prescritto, che trattandosi di derrate, od altre cose mobili si fa luogo nell' *interesse* del venditore allo scioglimento di pien diritto della vendita ove il compratore prima che sia scaduto il termine della consegna non siasi presentato a ricevere la cosa da esso comprata, ed anche presentandosi non ne abbia contemporaneamente offerto il prezzo salvo che per il di lui pagamento fosse stata convenuta una maggior dilazione.

Disponendosi lo stesso dall' art. 1657 del Codice Civile francese si è in Francia eccitata la disputa se la risoluzione di pien diritto stabilita nel predetto articolo potesse ammettersi anche nelle vendite com-

merciali dietro l'uso fra i negozianti di mettere il compratore in mora sul ritiro delle mercanzie prima di potersi dal venditore richiedere la risoluzione del contratto.

Diversi scrittori francesi fra i quali Pardessus, Duvergier e Delamarre hanno esclusa l'applicabilità di un tale articolo alle vendite dei negozianti fondandosi dietro l'uso anzidetto alla regola diretta a far sempre preponderare le consuetudini di commercio alle disposizioni delle leggi civili.

Un arresto di cassazione dei 27 febbraio 1828 ha però deciso il contrario allegando nell'insieme de'suoi motivi che l'art. 1657 è generale, che la materia non offre d'altronde alcuna particolare differenza fra le vendite ordinarie e quelle eseguite fra negozianti, e che finalmente il Codice di Commercio posteriore al Codice Civile non contiene alcuna deroga all'articolo di sopra riferito.

Nel suo trattato della compra e vendita il sig. Trop-
long ha seguito l'avviso della Corte di Cassazione ag-
giungendovi il riflesso di una maggiore convenienza
nell'applicazione del predetto articolo anche alle ven-
dite dei negozianti attesa l'utilità del commercio, la
quale esige che il venditore sia posto in grado di
trarre immediatamente partito dalla mora del compra-
tore, e di poter profittare colla pronta rivendita delle
sue mercanzie di tutte le occasioni che possano offrirle
l'acquisto di un lucro, o il risparmio di una perdita.

Prima d'ora, ed anche nel principio di questo titolo io ho ammesso che le consuetudini, e le massime mercantili devono senza dubbio anteporsi alle disposizioni del diritto civile allorchè sono fondate sull'interesse del commercio, ma a fronte di questa verità, non dislodando la cautela di un' intimazione diretta a far incorrere nella mora, mi sembra ciò non ostante che nel tema della disputa l'arresto di Cassazione, e l'avviso di Troplong sieno preferibili alla contraria opinione degli altri scrittori.

Nel tempo anteriore agli attuali Codici l'uso del commercio, io non lo niego, è sempre stato quello di mettere in mora il compratore sul ritiro delle mercanzie ad esso vendute prima di agire per far dichiarare dal giudice risoluta la vendita, ma quest'uso invece di derivare da una regola speciale fondata sull'interesse del commercio dipendeva in sostanza dal prescritto delle stesse leggi civili, le quali si applicavano anche alle contrattazioni dei negozianti. Ora se la legge civile ha per la vendita delle derrate e degli altri effetti mobili immutata la giurisprudenza, ammettendo nell'interesse del venditore lo scioglimento *ipso jure* del contratto per il non ritiro della cosa venduta senz'obbligo di costituire in mora il compratore interpellato d'altronde dalla scadenza del termine, io non so vedere come questa immutazione non debba anche adottarsi per le vendite commerciali mentre l'uso contrario derivava unicamente dalle regole del diritto Civile, e mentre può entrare

a ragione il riflesso di Troplong sulla libera circolazione delle mercanzie a profitto del venditore, il quale non deve essere esposto ad una perdita nel corso di un giudizio in cui può anche immutarsi lo stato del compratore. Questo mio sentimento apparisce eziandio da ciò che ho detto nel titolo delle obbligazioni mercantili, e nel conflitto degli scrittori io lo sottometto di buon grado ad ogni migliore censura.

L'altra obbligazione del compratore consiste nello sborso del prezzo, il quale deve pagarsi secondo le condizioni del contratto o contemporaneamente alla tradizione della cosa venduta, o nel termine convenuto fra le parti il tutto in conformità degli usi della piazza in cui si è stipolata la vendita. Questo pagamento deve in regola generale verificarsi nel luogo stesso della consegna a meno che non siasi accordata una dilazione ad effettuarlo, nel qual caso gli scrittori più comunemente opinano ch'esso debba eseguirsi nel luogo del domicilio del compratore.

Nelle circostanze di un giusto timore sulla possibile evizione della cosa venduta il compratore può anche in commercio ricusarsi al pagamento del prezzo quando non se gli offra un'idonea cauzione; nel caso di una qualunque siasi pretesa elevata da un terzo sul prezzo il compratore può farne il deposito per conto di chi di diritto onde liberarsi da ogni decorrenza d'interessi e da qualunque quistione sulla legittimità del pagamento, ma prescindendo da questi casi se si verifica

una mora volontaria per cui non venga corrisposto il prezzo nell' epoca portata dal contratto entrano anche nel commercio le azioni che le leggi civili accordano al venditore tanto per la risoluzione del contratto, quanto per i danni ed interessi dipendenti dalla mora medesima.

Nella fissazione del prezzo quando è accordato un termine al di lui pagamento si suole fra i negozianti concedere la facoltà dello *sconto*, la quale appella nella pratica del commercio alla ritenzione che potrà farsi dal compratore degl'interessi corrispondenti a quel periodo di tempo per cui anticipando lo sborso del prezzo viene egli a rinunciare al beneficio del termine stabilito in contratto; ed è perciò che se questo termine importa il decorso di sei mesi dall' epoca della vendita il compratore pagando immediatamente il prezzo ritiene sul di lui ammontare il tre per cento, che forma appunto la metà del raguaglio annuale del sei per cento prescritto dalla legge negli interessi mercantili. Avvertasi ch' io qui non parlo dell' uso moderno con cui si accenna molte volte il prezzo della vendita sotto lo sconto del 12, del 16 e del 20 per cento perchè un tale sconto non è già quello degli interessi, ma una vera deduzione sul prezzo che s'indica per così dire ad *pompam*, e che è poi sostanzialmente ristretto dall' anzidetta deduzione su della quale si regolano le fatture della vendita, e le spese della mediazione. Quest' uso, che mi si accenna copiato dagl' Inglesi è a mio giudizio veramente ridicolo.

Io ho corso di volo il titolo della vendita perchè nel sistema delle mie lezioni non ho altro incarico se non che quello di accennare le modificazioni adottate nel commercio sui principii delle leggi civili, le quali si applicano nel resto anche alle vendite dei negozianti. Collo stesso metodo vado ora ad occuparmi dell' ultimo titolo della giurisprudenza mercantile terrestre per discendere poi immediatamente allo sviluppo della parte marittima.

LIBRO SECONDO

TITOLO SESTO

Del pegno, della fidejussione e dei pagamenti mercantili

I debiti *in diem* siano essi civili o commerciali si assicurano col mezzo del pegno, della fidejussione, e dell'ipoteca, e si estinguono poi alla scadenza coll'effettivo, o coll'equivalente loro pagamento: ecco il nesso dei tre titoli che escluso quello dell'ipoteca, la quale non ha alcun rapporto al diritto mercantile, ho creduto per amore di brevità di riunire in un solo dividendolo in tre diverse sezioni destinate a svolgere i principii che particolarmente li riguardano.

Cominciamo dal pegno.

SEZIONE PRIMA

Del pegno mercantile

Il contratto di pegno è un contratto reale in forza di cui il debitore di una somma, o di un'obbligazione qualunque anche condizionale ed incerta garantisce il di lui creditore colla consegna di una cosa mobile sul

valore della quale egli avrà in ogni evento il diritto di farsi pagare con privilegio e prelazione a tutti gli altri creditori.

Questo contratto è, come ognun vede, necessariamente accessorio ad una obbligazione principale la di cui natura determina quella di un pegno piuttosto civile, che commerciale; nessuna formalità è in esso prescritta dopo il fatto della consegna allorchè trattasi del rapporto fra il creditore, ed il debitore potendosi un tale contratto constatare con tutte le prove ammesse generalmente in giudizio; e dagli effetti di questo medesimo contratto derivano naturalmente i diritti, ed i doveri reciproci dei due contraenti, non meno che i diritti del creditore pignoratizio dirimpetto ai terzi quando siensi a loro riguardo osservate le formalità prescritte dalla legge. Questi doveri, e questi diritti sono anche fra i negozianti regolati per la massima parte dalle leggi civili, ma soggiacciono nel commercio a delle modificazioni che si sono universalmente adottate per la maggiore facilità delle operazioni mercantili.

Nell' esame dei doveri, e dei diritti di entrambi i contraenti è opportuno di premettere le massime che riguardano l' essenza dell' anzidetto contratto.

Prima di tutto il pegno non toglie al debitore la proprietà della cosa pignorata, ma ne trasferisce solamente il possesso nel creditore il quale la ritiene a titolo di deposito fino alla scadenza del di lui credito

col diritto a quest'epoca di realizzarvi il di lui pagamento quando il debitore non estingue egli medesimo la propria obbligazione.

Il pegno in secondo luogo è di sua natura indivisibile estendendosi sul tutto, e su di ogni parte della cosa pignorata per il tutto e per qualunque parte del credito, esso sussiste nella sua totalità anche estinta una porzione del credito medesimo, ed a motivo di questa individualità non può un coerede del debitore pagando la sua quota del debito ereditario pretendere la restituzione della parte corrispondente del pegno anche quando la cosa pignorata fosse materialmente divisibile.

In terzo luogo il pegno essendo unicamente diretto alla cautela del credito non può fornire al creditore il mezzo di palliare un contratto usurario profittando della situazione del debitore. Per questo motivo la legge *ultima* del Codice *de Pactis pignor.* emanata sotto Costantino annullava nel pegno il così detto *patto commissorio* in forza di cui si fosse convenuto che in caso di non pagamento del debito la cosa pignorata sarebbe rimasta in proprietà del creditore, e lo stesso, è disposto dal secondo alinea dell'articolo 2131 del nostro Codice Civile in cui si dichiara nullo qualunque patto il quale autorizzi il creditore ad appropriarsi il pegno, o a disporne senza le formalità prescritte dalla legge.

Finalmente parlando sempre nei rapporti fra il cre-

ditore, ed il debitore il pegno secondo l'articolo 2136 del nostro Codice Civile desunto dalla disposizione della legge *unic. Cod. etiam ob chirogr. pec.* garantisce anche il debito contratto posteriormente alla di lui costituzione dallo stesso debitore pignorante verso la persona del creditore pignoratizio quando il debito posteriore sia esigibile prima che si faccia luogo alla scadenza ed al pagamento del primo debito. Ciò dipende per quanto io credo dal diritto di quella ritenzione, che dirimpetto al debitore è sempre ammessa dalla legge, ma gli scrittori hanno creduto che la massima adottata nel predetto articolo sia anche fondata sulla presunzione che nell'eccedente del valore del pegno sopra il primo debito le parti abbiano voluto in sostanza contrattare anche per il nuovo debito sulla fede della cosa che già formava un titolo di sicurezza per lo stesso creditore; ed hanno perciò opinato che la disposizione del predetto articolo non convenga al caso di un credito pervenuto posteriormente alla costituzione del pegno nella persona del creditore in virtù di una cessione avutane da un'estraneo. Qualunque sia il motivo da cui parte la legge egli è però certo che l'estensione del pegno ammessa tanto dal diritto romano, quanto dal citato articolo 2136 non opera in pregiudizio dei terzi, e non può mai allegarsi contro il fidejussore del primo debito il quale estinguendolo ha senza dubbio il diritto di essere surrogato nel possesso della cosa pignorata.

Da tutti questi dati emergono le due azioni pignoratorie *directa et contraria* le quali a termini eziandio dei nostri codici regolano gli obblighi ed i diritti rispettivi dei due contraenti riconosciuti per la massima parte anche dalla giurisprudenza mercantile.

Il creditore essendo depositario del pegno deve custodirlo da buon padre di famiglia, e mentre le perdite e le deteriorazioni provenienti dalla forza maggiore o dal caso fortuito vanno a carico del debitore che ne conserva la proprietà — *Res perit domino* — quelle che derivano dalla colpa o negligenza, obbligano il creditore all'intero loro rifacimento. A questo proposito è una massima che il creditore pignoratizio risponde anche della colpa leggiera.

Dietro la natura del deposito il creditore non può, meno una convenzione contraria, servirsi a proprio comodo della cosa pignorata, egli può tanto meno abusarne, e quando se ne verificasse in qualche modo l'abuso, la legge accorda il diritto al debitore di richiamarne il sequestro presso di un terzo onde prevenire il proprio danno senz'essere costretto a ripeterne l'emenda dopo ch'esso sia realizzato.

Quando la cosa data in pegno è di sua natura fruttifera come sarebbe p. e. di un credito produttore interessi, il creditore è obbligato a tener conto dei frutti da esso percepiti a vantaggio e discarico del debitore, egli imputa per conseguenza gl'interessi del credito dato in pegno in quelli che fossero nello stesso

tempo dovuti dal debitore pignorante, e se il di lui credito non è fruttifero gl'interessi ricavati dal pegno estinguono proporzionatamente il capitale garantito dal pegno medesimo.

Riducendosi il pegno ad una cautela diretta all'estinzione del credito il debitore può volere la restituzione della cosa pignorata pagando anche anticipatamente, quando non vi sia un termine stipolato a vantaggio del creditore, l'intero ammontare del debito cogl'interessi e le spese ad esso relative siccome è prescritto dalla legge 9 ff. *de Pignor act.* e dal primo alinea dell'art. 2136 di sopra allegato, ed il creditore non può ricusarsi all'anzidetta restituzione se non che nel caso in cui avesse egli quell'altro credito posteriore del quale si è già parlato all'effetto della ritenzione accordatale dalla legge. Si avverta a questo riguardo che attesa l'indivisibilità del pegno non si potrebbe mai far luogo ad un riscatto parziario della cosa pignorata mediante il pagamento di una porzione del debito.

Nell'epoca della scadenza, se il pegno non è stato redento, il creditore è in diritto di ottenere il pagamento del di lui credito sul valore del medesimo, ed a questo effetto egli può secondo l'art. 2131 del nostro Codice far ordinare dal giudice che il pegno le rimarrà aggiudicato fino alla concorrenza del credito sulla norma della stima da farsene da periti, o che pure sarà venduto all'incanto per essere pagato sul prodotto della vendita. Questa alternativa potrebbe secondo l'avviso

di qualche scrittore essere esclusa dal giudice allora quando la scelta del creditore fosse senza un di lui interesse pregiudiziale alla posizione del debitore; del resto non è necessario malgrado l'opinione di Pothier un interpello preventivo diretto al pagamento del debito, e la citazione a comparire per veder ordinare la vendita, o l'aggiudicazione è più che sufficiente a legittimare la procedura di sopra accennata.

Qualunque patto il quale prescindesse dall'aggiudicazione o dalla vendita all'asta pubblica di cui parla il primo alinea del precedente art. 2131 è nullo e di niun effetto come già abbiamo avvertito in virtù del secondo alinea dell'articolo medesimo; ma a questo riguardo è d'uopo di osservare che la legge contempla unicamente i patti adjetti alla costituzione del pegno senza impedire per altro che il creditore ed il debitore possano fra di loro intendersi su di una vendita amichevole eseguita posteriormente al raguaglio del prezzo venale della cosa anche nella persona dello stesso creditore. In questo caso non si tratterebbe come ognun vede di un patto commissorio; il debitore d'altronde è in diritto di disporre, come le aggrada della sua proprietà, e quando si verificassero in qualche circostanza degl'inconvenienti la legge non è sempre in grado di escluderli.

Tutti questi principii stabiliti dalle leggi Romane e dal nostro Codice Civile pei diritti ed i doveri risultanti dal contratto di pegno a carico rispettivamente

del creditore e del debitore sono in genere adottati anche dalla giurisprudenza mercantile nel pegno contrattato fra due negozianti, e le sole modificazioni che si conoscono a questo proposito nel Commercio riguardano più particolarmente i patti relativi alla vendita del pegno, e la surroga alla cosa pignorata di un altro effetto mobile capace di tutelare la sicurezza e l'interesse del creditore.

Anche nel Commercio è riprovato il patto commissario con cui si convenga che non pagandosi il debito, il pegno rimarrà in proprietà del creditore. ma non è proibita la convenzione in forza della quale escludendosi la necessità della vendita all'asta pubblica venga invece stabilito che il pegno sarà venduto privatamente al corso della piazza col mezzo di pubblici mediatori, come non lo è egualmente il patto con cui il debitore si obblighi di vendere la cosa pignorata allo stesso creditore per il prezzo che sarà determinato da arbitri. Nell'equità mercantile devono al certo escludersi quelle convenzioni che possono essere il mezzo di realizzare un'usura col sacrificio del debitore, ma i patti di sopra accennati non offrono un sì fatto carattere, e non devono perciò essere sottoposti fra i negozianti alla severità della vendita all'asta pubblica la quale potrebbe anzi in molti casi pregiudicare l'interesse del debitore.

Nel Commercio deve egualmente ammettersi l'opinione manifestata da qualche scrittore sul pegno civile

in ordine all'ammissibilità della domanda diretta a surrogare alla cosa pignorata un altro effetto mobile capace di garantire nello stesso modo la posizione, ed i diritti del creditore pignoratizio. Nelle viste della specolazione mercantile può qualche volta occorrere che il debitore abbia l'interesse di potersi servire della cosa pignorata senza passarne immediatamente all'alienazione per ritrarne il mezzo dell'estinzione del di lui debito, ed in questo caso l'equità e la buona fede commerciale lo autorizzano senza dubbio a dimandare la restituzione del pegno offerendosi pronto a surrogare al medesimo un'altra cosa mobile di un'eguale sicurezza e valore. Questa surroga deve al certo concedersi dal Giudice anche dietro il principio — *Malitiis et severitati non est indulgendum* — e di questa concessione ne abbiamo anche degli esempi nelle stesse leggi del regime ipotecario.

Fin qui degli effetti del pegno fra le persone dei due contraenti: restano ora quelli che riguardano i terzi per il privilegio e la prelazione competente al creditore sulla cosa pignorata dirimpetto a tutti gli altri creditori.

Perchè il pegno sia valido, ed importi il privilegio attribuitoli dalla legge è mestieri ch'esso sia vero e reale, che non sia fatto in frode dei creditori, e che sia finalmente rivestito delle forme prescritte dagli articoli 2127, e seguenti del Codice Civile, che noi vedremo in seguito essere anche necessarie nel pegno Commerciale.

Il principio « *frustra concipitur quod simulate concipitur* » esclude la validità e l'efficacia del pegno anche dirimpetto ai terzi quando esso invece di essere vero e reale non fosse se non che apparente e simulato.

La frode usata nella costituzione del pegno a danno degli altri creditori ne induce la nullità assoluta o relativa per cui cessa naturalmente ogni quistione di privilegio. Quando il debitore è dichiarato fallito la nullità assoluta del pegno deriva da una presunzione *juris et de jure* adottata dalla legge che lo riguarda assolutamente fraudolento alloraquando esso è costituito nei dieci giorni anteriori al fallimento, o nel tempo intermedio fra la dichiarazione e la data del fallimento medesimo: quando invece il debitore è semplicemente oberrato senz'essere ancora dichiarato fallito la nullità relativa dipende in tal caso dalla frode risultante dagli estremi dell'azione Paoliana che noi abbiamo accennati nel titolo del fallimento, e che si riferiscono a qualunque siasi contratto.

Esclusa la simulazione e la frode perchè abbia luogo il privilegio di cui parliamo, ben lungi di procedere la massima da noi accennata nei soli rapporti fra il creditore ed il debitore, è d'uopo invece dirimpetto ai terzi che il pegno sia consentito per atto pubblico, o per atto privato avente una data certa, che questo atto contenga la dichiarazione della somma dovuta come pure della natura e della specie delle cose date in pegno, od abbia annesso uno stato della loro qualità, peso e misura, e

che le cose medesime sieno consegnate, e rimaste in potere del creditore, oppure di un terzo eletto dalle parti. Ciò riguarda il pegno costituito sopra effetti mobili corporali, quando si tratti di mobili incorporali, come sono i crediti di una somma di danaro l'atto pubblico, o la scrittura privata avente data certa devono essere notificati al debitore del credito dato in pegno, ed il titolo che costituisce il predetto credito se è pur esso privato deve essere egualmente trasferito in potere del creditore pignoratizio. Tutte queste formalità sono stabilite all'effetto del privilegio dalla letterale disposizione degli articoli 2127, 2128, 2129 del Codice Civile.

Queste stesse formalità erano anche richieste dal Codice Civile francese, ed a loro riguardo insorsero delle quistioni che vennero poi decise dagli scrittori e dai Tribunali: io le accenno, perchè esse possono riferirsi anche al pegno mercantile nel quale come vedremo fra poco si esigono all'effetto del privilegio quegli stessi estremi che sono a di lui riguardo prescritti nel pegno meramente civile.

Nell'art. 2074 del codice francese trattandosi dell'atto privato costitutivo del pegno, si richiedeva espressamente che un tale atto dovesse *essere registrato*, ma riflettendo che una tale formalità era diretta ad assicurarne la data onde evitare ogni frode a danno degli altri creditori, la giurisprudenza aveva quasi universalmente ammesso che tutti gli altri mezzi capaci,

secondo l'art. 1328 del detto codice, di stabilire la data certa di qualunque altro atto privato potevano supplire alla predetta formalità per il privilegio accordato al creditore pignoratizio. Questa giurisprudenza si è adottata nell'art. 2127 del nostro codice in cui senza parlare d'insinuazione si è detto unicamente che l'atto privato doveva all'effetto del privilegio avere *una data certa*.

Relativamente alla dichiarazione della natura della specie e della quantità degli effetti dati in pegno, si era dubitato se la mancanza di una tale designazione per una parte degli effetti pignorati, dovesse attesa l'individuà del pegno escludere il privilegio a riguardo della porzione legalmente designata. Un arresto di cassazione rigettò il ricorso proposto contro la decisione di una corte d'appello con cui si era intieramente escluso il privilegio, ma i dottori osservano, che il supremo Tribunale era partito dall'apprezziazione dei fatti considerati dalla corte di appello, ed opinano concordemente che il privilegio debba sussistere per quegli effetti che non mancano della speciale designazione voluta dalla legge. L'individuà del pegno opera a tutto altro riguardo fra le due persone del debitore, e del creditore, e la massima *utile per inutile non vitiatur* rende troppo plausibile l'opinione di sopra indicata.

Trattandosi del possesso delle cose pignorate le quali devono restare in potere del debitore, nacque

egualmente la quistione se un tale estremo potesse dirsi realizzato allora quando il creditore affidasse al debitore la cura e l'ispezione abituale del pegno all'effetto della di lui più accurata conservazione come sarebbe a riguardo p. e. di quelle mercanzie che dovessero essere frequentemente visitate, ma la Corte di Cassazione ha coll'arresto degli 11 agosto 1842, tolta a tale proposito ogni controversia dichiarando formalmente nei suoi motivi, che una siffatta ispezione accompagnata dalla consegna e dal ritorno delle chiavi del magazzino in cui sieno riposti gli effetti pignorati non altera in verun modo il possesso del creditore, e non compromette perciò menomamente il privilegio di cui ragioniamo.

Le formalità finora accennate dalle quali dipende il privilegio del pegno civile sono elleno necessarie nel pegno commerciale! Ecco ciò che interessa più da vicino il corso delle nostre lezioni.

Prima della pubblicazione del Codice di Commercio del 1808 vi furono in Francia degli autori, i quali dubitarono di una tale necessità argomentando dall'articolo 2084 del loro Codice Civile in cui era detto che le disposizioni adottate nel titolo del pegno non erano in generale applicabili alle materie di commercio, ma il loro dubbio poco ragionevole dirimpetto alla retta interpretazione della legge suggerita dall'interesse stesso del Commercio non era favorevolmente accolto dalla maggioranza degli scrittori, e dei tribunali opinandosi

quasi da tutti che le formalità prescritte per il privilegio del pegno civile dovessero egualmente verificarsi nella costituzione dei pegni mercantili.

Nell'opinione generale le ragioni da cui era partito il legislatore esigendo per un tale privilegio le anzidette formalità militavano tanto più fra i negozianti a motivo di quella buona fede che deve sommamente proteggersi dalla legge nelle transazioni commerciali; la disposizione dell'art. 2084 doveva intendersi secondo l'avviso comune non già diretta ad escludere l'adempimento delle predette formalità nel pegno mercantile, ma unicamente adottata per conservare gli usi del commercio sulla creazione del pegno, sulle reciproche obbligazioni dei contraenti, e sulla più facile verificaione, quando anche si voglia, degli estremi richiesti per l'anzidetto privilegio, ed è al seguito di questi riflessi che la giurisprudenza aveva in sostanza rigettato il parere di quei pochi che volevano stabilire fra i negozianti il privilegio di un pegno non corredato da quelle cautele, ch' erano riciamate dall' interesse stesso della mercatura.

Dopo la pubblicazione del Codice di Commercio ogni dubbio restò intieramente eliminato dietro l'art. 95 del detto Codice, in cui era disposto che qualunque imprestito, od anticipazione sopra mercanzie consegnate o depositate nella stessa piazza ove fossero i due contraenti non goderebbe di alcun privilegio sulle mercanzie medesime se non che quando le parti si fossero

uniformate alle regole stabilite dal Codice Napoleone per il privilegio accordato al creditore pignoratizio sulle cose specialmente affette alla sicurezza, ed al pagamento di un credito civile.

Nella nostra legislazione in cui, meno qualche picciola aggiunta, si sono anche a questo riguardo copiate le disposizioni dei due Codici francesi le formalità richieste per il privilegio del creditore nel pegno contratto fra individui non negozianti sono egualmente indispensabili nel pegno mercantile; tale è infatti la precisa disposizione dell'art. 405 del nostro Codice di Commercio il quale, si riferisce espressamente all'articolo 2127 del Codice Civile, ed è unicamente sulla realizzazione delle predette formalità che possono ritenersi gli usi, ed i principii del Commercio senza che manchino perciò gli estremi voluti dalla legge per la sussistenza del privilegio in quistione.

Accennando a questi principii eccezionali ecco le osservazioni che interessano particolarmente l'adempimento delle formalità richieste dai due articoli 405 e 2127 dei nostri Codici.

La data certa dell'atto privato costitutivo del pegno mercantile non ha bisogno di essere constatata coi mezzi esclusivamente indicati dall'art. 4436 del Codice Civile, colla forma cioè dell'insinuazione, colla morte dell'uno o dell'altro dei contraenti, e colla inserzione della sostanza del pegno in un atto passato davanti un ufficiale pubblico, ma può secondo le massime com-

merciali essere anche giustificata colle prove generalmente ammesse dalla legge nell'insieme eziandio di quelle circostanze e presunzioni che ne dimostrino la sincerità. Così in materia di data certa hanno nell'interesse del commercio opinato tutti gli scrittori, e così hanno le mille volte deciso i tribunali.

Nella costituzione di un pegno ubicato sopra lettere di cambio o sopra qualunque altro recapito di sua natura girabile non si richiede la notificazione del titolo al loro debitore perchè la girata apposta in virtù del pegno all'effetto per se stesso negoziabile differisce nel diritto mercantile dalla semplice cessione, ed il credito rappresentato dal recapito girabile trapassa senz'altro nel patrimonio del giratario.

Nell'altra contrattazione di un pegno costituito sopra mercanzie lo stesso art. 105 di sopra allegato uniformandosi agli usi del commercio dispone espressamente, che oltre la materiale consegna il possesso del pegno si verifica nella persona del creditore colla remissione della polizza di carico o della lettera di vettura trattandosi di mercanzie ancora in viaggio, e quando si tratti di merci esistenti in un porto franco coll'atto del solito devallo, ossia colla semplice trascrizione ai libri doganali del trapasso delle mercanzie in testa e credito di un altro negoziante.

Questa tradizione simbolica ammessa dal diritto commerciale per il possesso del pegno nella persona del creditore si realizza finalmente per alcuni mobili cor-

porali colle forme analoghe a quelle che sono ricevute per i crediti ed i mobili incorporali, ed i dottori infatti ci ammaestrano che trattandosi del pegno costituito su di un bastimento naturalmente destinato alla navigazione se ne trasferisce legalmente il possesso nel creditore colla rimessa in di lui potere dell'atto che ne constata la proprietà, e colla enunciazione nei registri marittimi del pegno a cui è sottoposto il bastimento medesimo. Questo esempio serve di norma per dei casi consimili nei quali la legge commerciale deve sempre quando vi sieno delle forme equipollenti prevalere al rigore del Diritto Civile.

Dopo il fin qui detto due sono ancora le quistioni che si offrono nella soggetta materia, l'una tendente a conoscere se le formalità richieste per il privilegio del pegno mercantile debbano anche praticarsi da una società anonima autorizzata a far degl'impresiti sopra pegni, e l'altra invece relativa all'efficacia ed alla preferenza da attribuirsi al privilegio del pegno mercantile in confronto dei privilegi legali esistenti sulla cosa pignorata.

Nell'articolo 2138 del nostro Codice Civile, con cui si chiude il titolo del pegno, il legislatore ha dichiarato che le disposizioni adottate nel predetto titolo non derogavano ai regolamenti particolari di uno stabilimento il quale fosse autorizzato a far prestanze sopra pegni; l'art. 405 del Codice di Commercio si riferisce d'altronde per il privilegio alle anzidette disposizioni

del Codice Civile, ed è qui appunto dove può nascere il dubbio diretto a vedere se uno stabilimento commerciale eretto con una società anonima o in accomandita, ed autorizzata in forza del suo statuto a far degli imprestiti sopra pegni debba considerarsi dispensato in forza del predetto articolo 2138 dall'osservanza delle formalità richieste per il privilegio del pegno dai due articoli 2127 e 103 più volte indicati.

In Francia dove esistevano, come fra di noi, dei pubblici stabilimenti ossia case d'imprestito abilitate come *monti di pietà* a fare dei pegni a norma dei regolamenti particolari sanzionati dalla legge dei 16 piovoso anno 12 e dai decreti degli 8 Termidoro anno 13 l'articolo 2084 del Codice Civile esentava gli anzidetti stabilimenti dall'obbligo delle formalità di sopra accennate esprimendosi in questi termini: *les dispositions à dessus ne sont applicables aux maisons de pret sur gageés autorisé a l'égard des quelles on suit les lois et reglements, qui les concernent*, ed è in forza di questa disposizione che dimandandosi in Francia se una società anonima anche abilitata come banca di sconto a fare degli imprestiti sopra pegni fosse o nò esente dalla pratica di quelle formalità, che si richiedevano all'effetto del privilegio nel pegno contrattato fra privati, si opinava più generalmente che l'esenzione stabilita nel predetto articolo 2084 non potesse applicarsi ad un tale stabilimento, sia perchè non era compreso nella lettera della legge, sia perchè non esisteva a di lui ri-

guardo il motivo per cui si era dal legislatore adottata l'esenzione di sopra riferita.

Dietro l'art. 2138 del nostro Codice, nel quale è dichiarato — *che le precedenti disposizioni non derogano ai regolamenti particolari degli stabilimenti autorizzati a far prestanze sopra pegni* — il Consolato di Torino nella causa della nostra Banca di sconto, e la massa dei creditori *Garsena*, senz'arrestarsi agli altri mezzi che si facevano opportunamente valere dalla Banca anzidetta, ha riconosciuto in di lei favore il privilegio da esso reclamato sopra dei pegni avuti in tempo abile dal fallito dichiarandoli esenti in forza del predetto articolo dalle formalità richieste in generale nel pegno mercantile, ed il supremo Magistrato di Cassazione, valutandone forse il dispositivo piuttosto che i motivi, ha poi rigettato il ricorso proposto contro di una tale decisione.

Negli atti della causa gli statuti approvati dal Governo non contenevano alcuna dichiarazione in forza di cui la Banca di sconto potesse dirsi esonerata dall'osservanza delle predette formalità, e quando ne fosse stata dispensata si sarebbe potuto seriamente dubitare della validità di una tale esenzione poichè approvando gli statuti di una società anonima non ha il potere esecutivo, per quanto io credo, la facoltà di derogare ad una legge positiva, la quale riguarda troppo da vicino l'interesse generale del commercio.

In questi termini il dubbio non poteva, come ognun

vede, riferirsi se non che all'interpretazione dell'articolo 2138 del nostro Codice, e rispettando l'integrità di quel Magistrato io non posso per altro sottoscrivere alla di lui opinione, ed ammettere che uno stabilimento commerciale autorizzato a far prestanza sopra pegni debba in forza del predetto articolo considerarsi esente dall'adempimento delle formalità per il di lui privilegio sugli effetti pignorati. La disposizione dell'art. 2138 deve al certo riferirsi, come si è fatto in Francia sull'art. 2034, a quelli stabilimenti pubblici che sono con delle regole speciali destinati a supplire ai bisogni quotidiani di chi vi ricorre, e che si trovano esposti a dovere in ogni ora far le più volte dei piccioli imprestiti a di cui riguardo sarebbe anche per la fede pubblica poco conveniente la pratica delle anzidette formalità; ma una tale disposizione non si adatta, per quanto mi sembra agl'imprestiti, ed ai pegni mercantili da eseguirsi da uno stabilimento di Commercio poichè dirimpetto alla legge non deve esservi differenza fra l'imprestito, ed il pegno contrattato da un negoziante nel suo interesse particolare, e quello stipulato da un numero di negozianti riuniti per un tratto di speculazione in un corpo morale che rappresenta il loro comune interesse. I regolamenti di questo corpo morale potranno bene nell'esattezza dei libri, e nella gerarchia delle forme prescritte dallo statuto servire sotto varii rapporti di equipollente alla verificaione degli estremi richiesti per il privilegio del pegno, e ciò som-

ministrava alla Banca di sconto nella predetta causa *Garzena* una difesa più solida di quella ammessa dal consolato, ma questi regolamenti non potranno in massima giammai escludere l'applicazione della legge alle società mercantili di cui parliamo.

L'altra quistione già di sopra accennata riguarda il dubbio proposto dagli scrittori di Diritto Civile a riguardo della preferenza, che debba o nò accordarsi al creditore pignoratizio in confronto dei privilegi legali competenti a degli altri individui sulla cosa pignorata. Nel conflitto delle diverse opinioni ognun sa che Grenier e Duranton preferiscono il privilegio del pegno, e che Troplong pensa invece il contrario; ma una tale quistione è a mio credere poco interessante nel pegno mercantile poichè l'alienazione anche indiretta della cosa mobile realizzata in buona fede vince nel commercio perfino la stessa proprietà, e poichè sono ben molte le disposizioni del nostro Codice le quali dichiarano estinti anche i privilegi legali quando i mobili ad essi affetti sono in qualche modo alienati in favore di un acquirente di buona fede, ed a titolo oneroso. Finito in tal maniera l'esame del pegno vediamo ora ciò che riguarda la materia della fidejussione.

TITOLO SESTO

SEZIONE SECONDA

Della fidejussione mercantile

Il pagamento dei debiti commerciali si assicura anche coll' intervento di un terzo il quale per mezzo di un contratto accessorio garantisce la promessa, e la solvibilità del debitore principale obbligandosi assieme al medesimo di estinguere il debito di cui egli si rende garante verso la persona del creditore.

Fra i negozianti la fidejussione oltre i modi generali dipendenti da un atto pubblico o privato, e dalle lettere missive e responsive si realizza ben frequentemente con degli atti e delle forme adottate dagli usi mercantili, essa ha degli effetti fra il creditore, ed il fidejussore i quali uniformandosi sotto molti rapporti ai principii di diritto universale sono per altro in qualche parte modificati dall' interesse del commercio, e produce nello stesso tempo fra il fidejussore, ed il debitore principale quei diritti di manleva, ed indennità, che sono generalmente ammessi nelle fidejussioni ordinarie. Nel metodo delle mie lezioni io accenno di

volò i principii generali che regolano la soggetta materia per indicare le consuetudini e le modificazioni stabilite a di lei riguardo dalla Giurisprudenza mercantile.

Fra i modi particolari coi quali si presta dai negozianti la fidejussione havvi in primo luogo la solita provvigione dello *star del credere*, e sottentrano in secondo luogo le lettere di credito eccedenti la sfera di una semplice raccomandazione, nelle quali è incluso il mandato ad un fido, che si garantisce dallo scrivente.

L'addebitazione dello *star del credere* passata in conto fra i negozianti è un atto con cui il commissionario incaricato di vendere le mercanzie del committente dichiara nell'uso del commercio di voler garantire a quest'ultimo il nome del compratore rendendosi garante dell'obbligo e della solvibilità del medesimo mediante il corrispettivo di quella provvigione ch'egli si accredita secondo la consuetudine della piazza, la quale è in sostanza il prezzo del pericolo assunto dal commissionario. In questo modo la fidejussione virtuale contenuta nello *star del credere* adegua la fidejussione espressa ed esplicita, e questa massima è così certa che in un mandato p. es. ad acquistare delle lettere di cambio per conto del mandante se il mandatario facendogliene la rimessa si accredita la provvigione dello *star del credere* si costituisce perciò solo mallevadore del buon esito della tratta e della idoneità del traente e dell'accettante. Così d'accordo

con tutti gli altri scrittori c' insegna Casaregis nei discorsi 36 e 39 *de comm.* ed anche più estesamente nel Cap. 3.^o *del suo cambista instruito.*

L' altro modo con cui si assume fra i negozianti l' obbligo di una fidejussione si verifica in quelle commendatizie le quali o per la persona a cui si riferiscono o per i termini usati nelle medesime si risolvono in vere lettere di credito di cui lo scrivente rimane per conseguenza garante.

Nel titolo del mandato abbiamo veduto che la pura e semplice raccomandazione diretta senz' alcuna frode all' assistenza da prestarsi ad un individuo anche per un affare determinato, riducendosi ai termini di un consiglio non obbliga in genere il raccomandante per quelle esposizioni che incontrasse il raccomandatario a riguardo del raccomandato siccome evincesi anche dalla legge 12 ff. *mandati*, ma vi sono in commercio delle raccomandazioni che includono dei fidi, e delle somministrazioni per le quali il raccomandante diviene un vero fidejussore, e ciò oltre l' espressa apertura di un credito procede secondo i dottori in due casi l' uno fondato sulla qualità della persona raccomandata e l' altro desunto dei termini della raccomandazione.

Il primo caso si verifica di diritto alloraquando il negoziante raccomanda ad un terzo un proprio commesso, incaricato di una operazione qualunque, poichè la circostanza dell' incarico, e la responsabilità del principale a riguardo de' suoi dipendenti danno alla

raccomandazione un carattere particolare in forza di cui il raccomandatario fidando il raccomandato intende nella buona fede del commercio di fidare il raccomandante: L'altro caso è invece di fatto, ed emerge dal tenore di quella raccomandazione in cui lo scrivente dichiara in qualche modo di considerare eseguito come a suo riguardo ciò che verrà fatto al di lui raccomandato colle espressioni per me *a mio nome, per mio conto*, ed altre consimili. Entrambi questi casi sono maestrevolmente accennati nel disc. 126 di Casaregis.

Prestata in una maniera più che nell'altra la fidejussione mercantile gli effetti che ne derivano fra il creditore ed il fidejussore sono in generale, salva l'eccezione di cui in appresso, quegli stessi che risultano dalla fidejussione civile.

Trattandosi di un contratto di stretto diritto la fidejussione non può mai interpretarsi in odio del fidejussore, ed estendersi perciò da caso a caso, da tempo a tempo, e da persona in persona.

L'obbligo del fidejussore essendo di sua natura puramente accessorio non può in regola generale eccedere la quantità, le condizioni, ed i termini dell'obbligazione principale, ma sussiste quanto al vincolo nel caso in cui il debitore non fosse civilmente obbligato. Le fidejussioni prestate per un minore o per la garanzia di un debito meramente naturale ne porgono l'esempio, ed è qui dove ha origine la distinzione legale: *fidejussor in validiorem, non autem in duriorem causam obligatur.*

Mentre la fidejussione non può eccedere ciò che è dovuto dal debitore ed essere contratta sotto condizioni più onerose, essa può ciononostante prestarsi per una parte soltanto dal debito, ed a condizioni meno gravi; ma prescindendo dal caso di un' apposita restrizione il fidejussore in *omnem causam* rimane obbligato verso del creditore al pagamento del capitale, e di tutti gli interessi ed accessori del debito da esso garantito compresi le spese della prima domanda e quelle altresì degli atti del giudizio proposto contro del debitore principale denunziato al fidejussore.

Dietro la natura della sua obbligazione il fidejussore profitta anche a proprio discarico di tutte le eccezioni competenti al debitore, le quali tendano a diminuire o ad escludere il debito, poichè non può sussistere l' obbligazione accessoria quando manca l' obbligazione principale, e questo principio è soltanto limitato a riguardo di quelle eccezioni puramente inerenti alla persona del debitore per le quali sottentra appunto l' effetto della fidejussione.

Tutti i mezzi riconosciuti dalla legge come estintivi di qualunque siasi obbligazione servono al fidejussore per liberarsi dall' obbligo contratto nella fidejussione, e quando egli paga il debito garantito o l' estingue di proprio con un mezzo equipollente rimane allora surrogato nelle azioni e nei diritti del creditore onde assicurare viepiù l' indennità e la manleva dovutale dal debitore.

Dal subingresso nei diritti del creditore competente anche di pien diritto al fidejussore ch' estingue il debito da esso garantito nasce l' eccezione *cedendarum actionum* in forza di cui lo stesso fidejussore è liberato dall' obbligazione fidejussoria quando siasi verificata una novazione qualunque sul titolo primitivo e quando il creditore abbia lasciato pregiudicare il credito ad esso competente contro il debitore principale. A questo riguardo tanto vale a senso dei dottori la colpa *in committendo* quanto quella *in ommittendo* siccome dopo qualche controversia è anche stato deciso dai tribunali.

La semplice proroga del termine concessa al debitore per l' estinzione del di lui debito non libera generalmente parlando il fidejussore perchè conscio della scadenza dello stesso debito deve rendersi egli medesimo sollecito del di lui pagamento. Questo principio non procede per altro nel caso in cui il fidejussore abbia espressamente, o virtualmente alligata la sua obbligazione al termine originariamente stabilito nella Costituzione del debito da esso cauzionato.

Tutte queste massime di diritto le quali regolano fra il creditore ed il fidejussore gli effetti della fidejussione civile si applicano egualmente alla fidejussione commerciale, e le modificazioni adottate nel Commercio riguardano unicamente i due beneficii di discussione e divisione ammessi dalle leggi Romane e riconosciuti dal nostro Codice.

Nella fidejussione civile il semplice fidejussore può

instare a che prima di rivolgersi alla di lui persona si escutano i beni del debitor principale ch'egli stesso indica a soddisfacimento del creditore offerendo le spese a tale effetto necessarie, e questo beneficio non cessa se non che quando il fidejussore ha contratto una obbligazione solidale, od ha espressamente rinunciato al beneficio medesimo.

Per egual modo nella fidejussione civile se più sono i fidejussori sono essi tenuti individualmente al pagamento dell'intero debito, ma possono volere che il creditore lo esiga nelle singole quote che rispettivamente li riguardano, e questo beneficio di divisione non cessa neppur esso se non se quando i fidejussori si sono solidariamente obbligati.

Ora questi due benefizii di escussione, e divisione non si devono al certo ammettere nelle fidejussioni mercantili per non paralizzare fra i negozianti l'incasso alla scadenza di quei fondi su di cui essi contano nel giro delle loro operazioni a fronte degl'impegni del loro traffico. Se un negoziante infatti dovesse escutere i beni del debitor principale prima di poter chiedere il pagamento del proprio credito dal fidejussore che glielo ha garantito, ognun vede le dilazioni che importerebbe un giudizio di espropriazione, ed ognuno si persuade facilmente del danno che si farebbe al commercio estendendo il beneficio di cui parliamo al tema della fidejussione mercantile; questi stessi inconvenienti avrebbero anche luogo a riguardo del beneficio di di-

visione nel caso di più fidejussori se il creditore dovesse partitamente agire contro di tutti per ottenere il pagamento del di lui credito, ed è perciò che l'interesse generale non permette di ammettere fra negozianti l'attribuzione degli anzidetti benefizii.

Io so che li Sigg. Pardessus et Vincent hanno applicato anche alle fideiussioni mercantili gli articoli del Codice Civile francese nei quali era, come nel nostro, stabilita la competenza dei benefizii già di sopra indicati, ma la loro opinione meritamente combattuta da Troplong non deve essere sotto alcun rapporto seguita. In Italia, ove è nata la giurisprudenza commerciale, l'Ansaldo nel discorso generale *de commercio*, Casaregis nel suo discorso 68, lo Scaccia, l'Azuni, l'Iorio ed in una parola tutti gli scrittori, ed i tribunali hanno sempre esclusa nelle fideiussioni mercantili la necessità della preventiva escussione del debitor principale allegando gl'inconvenienti che ne ridonderebbero in pregiudizio del commercio; per gli stessi motivi si sono pronunziati contro l'altro beneficio di divisione mostrandosi propensi a quella solidarietà che facilmente si deve ammettere come ha poi opinato il Sig. Fremery in tutte le obbligazioni mercantili assunte collettivamente e senz'alcuna riserva da più individui, ed è in questa materia che sottentra, come in varie altre, ciò che abbiamo già detto sulla combinazione delle due legislazioni: gli usi ed i principii del diritto mercantile devono sempre prevalere alla disposizione delle

leggi civili quando così esige l'interesse generale del commercio.

Nelle fidejussioni commerciali il solo caso in cui deve ammettersi il beneficio di escussione può tutto al più verificarsi a riguardo del fidejussore *di mera indennità*, il quale si fosse semplicemente obbligato a supplire di proprio a ciò che non si potesse ottenere dal debitore principale. In questo caso i termini della stessa garanzia promessa dal fidejussore includono da per se stessi la competenza dell'anzidetto beneficio poichè dalla preambola escussione del debitore può solo risultare l'adempimento di quella condizione a cui è espressamente alligato l'obbligo del fidejussore, ed i patti speciali diretti a modificare gli effetti di un contratto anche mercantile devono senza meno rispettarsi fra i negozianti per quella buona fede che è troppo necessaria nelle transazioni commerciali.

Fin quì degli effetti della fidejussione fra il creditore ed il fidejussore: quelli ch'essa produce fra il fidejussore ed il debitor principale sono anche nel commercio regolati dalla disposizione delle leggi civili.

Il fidejussore ha un diritto di rimborso o di manleva secondo la posizione in cui egli si ritrova dirimpetto all'obbligo da esso assunto verso del creditore.

Quando egli ha pagato il debito di cui ha fatto cauzione la legge le accorda il suo regresso contro del debitore, ond' essere rimborsato di tutto ciò che ha dovuto corrispondere al creditore; questo regresso le

competete tanto nel caso in cui la fidejussione dipenda da un mandato, quanto in quello in cui abbia origine dall' utile gestione volontaria degli affari altrui la quale nella certezza del debito non abbisogna di veruna ratifica; ed un tale regresso non cessa a senso della legge se non quando il fidejussore abbia pagato senza avvertire il debitore che ha poi pagato una seconda volta il suo debito, o quando non essendo molestato ha dimesso il creditore ad insaputa del debitore a cui competevano delle eccezioni per far dichiarare estinto il di lui debito. In queste due circostanze è troppo evidente la negligenza e la colpa del fidejussore il quale non può quindi avere altr' azione se non quella di rivolgersi contro del creditore per ripetere ciò ch' egli ha indebitamente percepito.

Nei mezzi dell' indicato rimborso oltre le azioni che dipendono dalla fidejussione la legge surroga essa medesima il fidejussore nei diritti tutti competenti al creditore ch' egli stesso dimette, e mentre nasce da questa surroga legale l' eccezione *cedendarum actionum*, la quale come abbiamo già detto libera il fidejussore se il creditore ha lasciato pregiudicare il suo credito, deriva ad un tempo dalla medesima quella maggiore sicurezza che garantisce l' interesse dal fidejussore avuto riguardo allo stato in cui possa trovarsi il patrimonio del debitore principale.

Quando il fidejussore non ha ancora eseguito alcun pagamento, di cui possa richiedere il rimborso egli è

per altro autorizzato in varii casi a volere dal debitore il rilievo dalla sua obbligazione fidejussoria, e questi casi indicati dalle leggi civili sono ammessi anche nelle fidejussioni commerciali. Secondo l'art. 2069 del nostro Codice uniforme in molte parti al diritto romano il fidejussore richiede legittimamente la sua manleva se il debito da esso garantito è divenuto esigibile, se lo stato del debitore presenta il pericolo di una decozione, se egli è convenuto in giudizio dal creditore per il pagamento del debito, se la sua obbligazione oltrepassa il periodo di dieci anni, e se finalmente il debitore ha promesso di liberarlo dalla sua cauzione in un tempo determinato. Tutti questi casi sono egualmente riconosciuti nel commercio come induttivi del rilievo di sopra accennato anche per provvedere all'interesse di un negoziante, che si è reso mallevadore di un debito altrui: passiamo ora alla terza sezione del titolo.

TITOLO SESTO

SEZIONE TERZA

Dei pagamenti mercantili.

Nel metodo delle nostre lezioni occupandoci dei pagamenti che hanno luogo fra i negozianti non si tratta di parlarne nel senso generale comprensivo dei mezzi tutti coi quali un individuo può liberarsi da un' obbligazione qualunque, ma d' indicare solamente i principii, che regolano la materia dal pagamento preso nel senso più ristretto ed usuale, che è in sostanza l'estinzione in contanti di un debito pecuniario chiamata da Scaccia *numeratio, vel nummorum solutio*.

Sotto di questo rapporto la giurisprudenza commerciale non differisce poi molto dal diritto civile, e le regole stabilite da questo ultimo sulla legittimità, sugli effetti, sulla presunzione, l'imputazione, e la ripetizione di qualunque siasi pagamento procedono anche nel commercio ad eccezione di poche massime particolari dipendenti dagli usi dei negozianti. Analizziamo brevemente i principii generali, e particolari ammessi sulla soggetta materia nel foro mercantile.

Cominciando dalla legittimità del pagamento essa si riferisce anche nel Commercio alla persona che vuole eseguirlo, a quella che deve riceverlo, ed all'epoca finalmente non meno che al luogo, ed al modo del di lui esequimento coerentemente all'atto costitutivo del debito di cui si vuole operare l'estinzione.

Anche fra i negozianti a vantaggio tanto più del commercio il pagamento, prescindendo dalla persona del debitore, può essere eseguito da un interessato ad estinguere il debito come sarebbe un *Correo debendi*, od un fidejussore, e può anche farsi da un terzo che non vi abbia alcun interesse, il quale agisca senz'alcun mandato in esonerazione del debitore purch'egli non pretenda di essere convenzionalmente surrogato nei diritti del creditore. Nelle contrattazioni commerciali la legge accorda qualche volta l'anzidetta surrogazione al terzo che non ha interesse nell'estinzione del debito, siccome abbiamo veduto a riguardo dell'interveniente nel pagamento di una lettera di cambio, ed in questo caso la surrogazione come vedremo in seguito è legale; ma quando si tratta di un semplice titolo di credito non contemplato espressamente dalla legge il terzo che voglia estinguerlo non può pretendere che il creditore lo surrogghi nei di lui diritti poichè una tale pretesa involverebbe una cessione coattiva a cui lo stesso creditore non può essere in verun modo obbligato.

Il pagamento per essere legittimo deve anche nel commercio essere fatto alla persona del vero creditore

ma all'effetto di una tale legittimità produttiva della liberazione del debitore è indispensabile che si tratti di una persona capace di riceverlo. Da ciò si rileva che sarebbe nullo il pagamento fatto ad un minore non commerciante senza l'intervento del di lui tutore, che lo sarebbe del pari quello fatto ad una donna maritata senza l'autorizzazione del marito quando non fosse neppur essa commerciante, e che lo stesso dovrebbe dirsi per ultimo del pagamento fatto ad un fallito mentre per la dichiarazione del fallimento i di lui beni trapassano nella massa dei creditori. In tutti questi casi, meno il ricorso all'azione *de in rem verso* il debitore non resterebbe liberato.

Prescindendo dalla persona materiale del creditore il pagamento deve farsi all'erede, od a quell'individuo che rappresenti lo stesso creditore tanto in virtù di una valida cessione quanto in forza di un legittimo mandato.

Nel commercio trattandosi di titoli di lor natura negoziabili emessi colla clausola all'ordine, od al portatore la loro girata importa una cessione in forza di cui il possessore di buona fede ha il diritto di esigere il credito senz'essere passibile delle eccezioni competenti contro la persona del girante, ma anche nei semplici crediti commerciali la cessione notificata al debitore trasfonde le azioni del cedente nella persona del cessionario, il quale sebbene sottoposto alle eccezioni di sopra accennate esige legittimamente il credito cesso coll'effettiva liberazione del debitore che gliene fa il pagamento.

Oltre dell'erede e del cessionario si estingue validamente il debito quando si paga ad un individuo avente il mandato di esigerlo, e questo mandato che può dipendere dalla legge o dall'uomo, e che si verifica in tutte le forme ammesse dal Diritto Civile risulta qualche volta nel commercio da quel tacito consenso che emerge dal simultaneo incarico dell'atto da cui ha origine il debito o dall'accreditazione data dal negoziante ad un individuo solito a riscuotere le valute ad esso spettanti. A questo proposito i dottori c' insegnano che nelle vendite commerciali l'incaricato a vendere una quantità di mercanzie ha nello stesso tempo il mandato a riscuoterne validamente il prezzo, e che è legittimo il pagamento fatto ad un commesso destinato col fatto ad esigere a nome e per conto del suo principale. *Solutio facta famulo, vel juveni qui erat solitus mitti a creditore ad exigendum valet ad liberationem debitoris precipue stante consuetudine solutionem faciendi juvenibus mercatorum.* Casaregis, disc. 39 n.º 4 e seg.

Prossimo al mandatario è l'*adjetto* al pagamento conosciuto dal Diritto Civile, e dagli usi commerciali come persona legittima a riscuotere il credito a nome e nell'interesse del creditore.

Secondo la legge *quod «si stipulatus ff. de solut.* l'*adjetto* è quell'individuo che è designato in contratto a ricevere alternativamente colla persona dello stipulatore e per di lei conto il pagamento del debito

nascente dal contratto medesimo. Nelle leggi romane l'adjetto deve essere nominato nell'atto della stipulazione, poichè la nomina posteriore si risolverebbe per lo meno in un mandato ad *exigendum*, egli deve avere l'incarico di esigere nel per conto del creditore dell'obbligazione per non essere confuso colla persona del delegatario, ed il di lui incarico deve finalmente offrire l'alternativa del pagamento per non essere anch'egli compreso nella stipulazione, ed avere perciò diritto ad una parte del credito. Da questi caratteri deriva il principio di Diritto Civile in forza di cui l'adjetto è solamente persona legittima a ricevere il pagamento senza ch'egli possa neppure accordare al debitore una dilazione qualunque, ed agire contro lo stesso in giudizio siccome dopo la *legge fin. ff. de verb. oblig.* stabiliscono lo Stracca *de adjecto* n.º 19 ed il Casaregis nel disc. 33 *de comm.*

Nelle contrattazioni mercantili, mentre può qualche volta verificarsi il vero adjetto definito dalle leggi romane, si usa per altro più frequentemente l'*adjetto indeterminato* enunciando di dover pagare al creditore del titolo o a qualunque altro presentatore *per esso* del titolo medesimo, ed in questo caso le facoltà dell'adjetto dipendono dal modo con cui egli abbia il possesso del ricapito costitutivo del credito. Se il presentatore possiede semplicemente il titolo senza che esso sia rivestito di un indossamento qualunque, egli è allora in regola generale un semplice adjetto desi-

gnato per proprio comodo dallo stesso creditore avente tutto al più il diritto di agire in giudizio senza poter disporre in veruna guisa del credito; se invece esiste sul titolo una girata, o una cessione qualunque, il presentatore non è più nel commercio un semplice adjetto, ma riveste la qualità di un cessionario a cui compete perciò il diritto d'intendersi in qualunque siasi maniera col debitore.

Visto a chi debba, e da chi possa farsi il pagamento vediamone ora l'epoca, il luogo, ed il modo.

Quando vi è un termine stabilito fra le parti il pagamento deve eseguirsi alla scadenza del termine convenuto, e se manca a tale riguardo ogni convenzione, l'obbligo del pagamento è contemporaneo al contratto salva però quella picciola dilazione che può essere ammessa dalle consuetudini locali, e che si verifica in molte piazze di commercio anche nelle vendite a contanti.

A questo proposito si presenta la quistione, se esclusa la materia delle lettere di cambio e dei biglietti all'ordine nella quale anche per l'interesse dei terzi esiste la disposizione contraria della legge, possa negli altri debiti commerciali accordarsi dal giudice quella moderata dilazione, che l'art. 1334 del Codice Civile permette di concedere al debitore nell'adempimento delle obbligazioni ordinarie.

Nell'esame di una tale quistione proposta egualmente sotto l'impero delle leggi francesi Jousse commen-

tando l'ordinanza del 1673 accorda l'anzidetta facoltà anche ai giudici consolari, Pardessus è dello stesso avviso dopo la pubblicazione del Codice di Commercio, ed il Signor Vincent adotta egli pure la medesima opinione, la quale è ammessa dall'arresto di Cassazione dei 20 dicembre 1812 in cui fu deciso che i giudici possono anche nelle materie mercantili accordare al debitore qualche discreta e moderata dilazione.

Una decisione della Corte di Colmar in data dei 14 gennajo 1806 è nei suoi motivi totalmente contraria ad una tale giurisprudenza, Toullier l'impugna egli pure fondandosi sul rapporto fatto al tribunato dal Sig. Favard De Langlade a riguardo del titolo delle obbligazioni, in cui è detto: *je ne parle pas ici des obligations de commerce qui doivent avoir leurs règles particuliers* —, ed io mi sento inclinato ad abbracciare l'opinione di Toullier perchè il negoziante deve poter contare sull'incasso dei di lui fondi nelle precise epoche da esso stabilite a fronte dei propri impegni, perchè le nostre leggi non permettono agli stessi giudici di appello di sospendere l'esecuzione delle sentenze consolari, e perchè trovo finalmente che l'interesse del commercio deve nella soggetta materia escludere il ricorso alla disposizione delle leggi civili.

Il luogo del pagamento è in qualche caso determinato dalla convenzione delle parti; questa conven-

zione può essere anche tacita come succede nella vendita a pronti contanti nella quale il luogo della consegna è nello stesso tempo quello del pagamento; ma in mancanza di ogni convenzione tacita od espressa i debiti si estinguono anche fra i negozianti nel luogo in cui il debitore ha il suo domicilio avvertendo per altro che a riguardo dei debiti mercantili s' intende sempre di parlare del domicilio commerciale, del luogo cioè ove il negoziante ha eretto il suo stabilimento. Tale è la pratica, ed a questo luogo si dirigono infatti legalmente tutte le intimazioni dirette a costituire la mora del pagamento.

Quanto al modo con cui si devono estinguere i debiti pecuniarii è una massima incontrastabile che il loro pagamento deve essere eseguito anche fra negozianti in moneta legale d'oro, od argento avente corso alla piazza secondo il suo valore nominale nell'epoca del pagamento medesimo, e questa massima è solamente limitata nel caso di una convenzione diretta all'obbligo di una *moneta specifica* per cui cessi la facoltà nel debitore di pagare in qualunque siasi moneta = *Quando genus pecuniae exprimitur*, così dopo la legge 99 ff. *de solution.* c' insegnano i dottori, *tunc nec etiam in diverso genere fieri potest solutio.*

Dall'obbligo di pagare in moneta legale d'oro od argento derivano naturalmente due conseguenze le quali sono anche avvertite dai dottori all'effetto della legittimità del pagamento. In primo luogo il debitore

non può pretendere di sostituire alla moneta delle lettere di cambio o dei biglietti di banca sebbene creati per comodo del commercio a meno che questi ultimi non avessero un corso coattivo espressamente ingiunto dalla legge: in secondo luogo non può il debitore pagare in moneta estera, e quando il titolo creato fuori dai R. Stati esprimesse quest'ultima moneta se ne dovrebbe sempre fare il ragguaglio in moneta nazionale meno sempre il caso di un'apposita convenzione importante la moneta specifica. Io non parlo in questo luogo dell'aumento e della diminuzione del valore estrinseco od intrinseco della moneta sembrandomi sufficiente in un corso commerciale di rimarcare che le teorie stabilite a tale proposito dal Diritto Civile si applicano anche ai pagamenti da farsi fra i negozianti.

La stessa applicazione procede egualmente nel commercio a riguardo delle massime adottate nelle leggi civili tanto sulla materia della presunzione e ripetizione, quanto sulle circostanze della surrogazione, ed imputazione di qualunque siasi pagamento.

Quando il debitore allega a proprio scarico di aver estinto il di lui debito egli allega un fatto di cui deve somministrare la prova offrendo la quittance del creditore; ma vi è per altro nel Diritto Civile il pagamento presunto dipendente dai requisiti della notissima legge *Procula ff. de probat.* nel concorso dei quali la presunzione della legge supplisce alla prova

richiesta nel caso del pagamento effettivo. Questa presunzione si ammette, per quanto ho sempre veduto, anche nei debiti mercantili, Casaregis la sviluppa magistralmente nel suo disc. 50 *de com.* ed il principale requisito del reiterato calcolo dei conti espresso dalla legge colle parole *saepe calculata ratio* trova anche più facilmente la sua verificaione fra i negozianti onde adottare a loro riguardo assieme alla diuturnità del tempo, ed alle altre congetture la dottrina del presunto pagamento.

Nelle obbligazioni commerciali è del pari ammesso l'altro principio della ripetizione del pagamento fatto per errore, o ricevuto con mala fede a riguardo di un debito insussistente. Questo principio stabilito in conformità del diritto romano degli art. 1325, 1494 e seguenti del nostro Codice Civile dipende come ognun sa dal motivo che ogni pagamento suppone un debito senza la di cui esistenza non vi può essere una causa abile a sostenerlo; quando il pagamento procede da un errore non vi è in regola generale se non che l'obbligo della restituzione, se esso invece è stato ricevuto con mala fede la restituzione si estende anche agl'interessi sulla somma indebitamente pagata, e tutte queste massime cessano solamente nel caso di un debito che sebbene insussistente dirimpetto alla legge sia per altro sostenuto da un'obbligazione naturale che siasi volontariamente soddisfatta. La buona fede, che deve regnare nel commercio suggerisce essa medesima l'applicazione già da noi indicata.

Tanto nel diritto commerciale, quanto nel diritto civile il pagamento estingue veramente il debito quando è fatto dal debitore; ma se esso è invece eseguito da un terzo il debitore meno il caso di una donazione non resta mai liberato sia perchè sottentra per lo più in favore del terzo il subingresso legale o convenzionale nei diritti del creditore dimesso, sia perchè in mancanza di un tale subingresso si fa luogo per lo meno all'azione utile *negotiorum gestorum* in forza di cui il terzo ha diritto di essere rimborsato della somma da esso pagata.

La surrogazione nei diritti del creditore a profitto del terzo che lo paga può nelle materie civili essere convenzionale o legale, e queste due specie di surrogazione convengono entrambe più o meno anche ai debiti commerciali.

La surrogazione convenzionale si verifica quando il creditore nell'atto stesso del pagamento cede le sue azioni al terzo che lo dimette o quando il debitore osservando le formalità prescritte a tal'uopo dalla legge prende espressamente ad prestito una somma per pagare il di lui debito, e surrogare il mutuante nei diritti del creditore dimesso colla somma mutuata; invece la surrogazione legale è quella che si opera in favore del terzo col solo ministero della legge nei casi da essa espressamente indicati. L'art. 1341 del Codice Civile enumera questi casi parlando del creditore che paga un altro creditore privilegiato, del Correo

debendi o del fidejussore che hanno un'interesse all'estinzione del debito, dell'acquirente dell'immobili che dimette col prezzo da esso dovuto i creditori che vi hanno ipoteca, e finalmente dell'erede beneficiato che paga coi propri danari i debiti della successione: Questi due ultimi casi non hanno alcun nesso col diritto mercantile ed in loro vece si hanno nel commercio degli altri subingressi stabiliti egualmente dalla legge come si verifica per es. nell'intervenzione al pagamento di una lettera di cambio, e nel rimborso della rivalsa fra i giranti e i giratarii della medesima.

Il pagamento noi lo ripetiamo, estingue il debito, ma quando più sono i debiti, e la somma pagata non ne adegua la totalità, qual è il debito che rimane estinto e quale è quello che sussiste a carico del debitore? Le leggi civili hanno a questo proposito stabilite le regole dell'imputazione del pagamento, e queste regole procedono egualmente nei debiti commerciali.

L'imputazione può anch'essa dipendere dalla convenzione, o dalla legge.

L'imputazione è convenzionale quando il debitore indica nell'atto del pagamento il debito che intende di estinguere, o quando questa indicazione è fatta dal creditore nella quittance accettata dal debitore: essa è invece legale allorchè nel difetto di ogni indicazione viene determinata dalla legge.

Il debitore ha in massima generale il diritto di dichiarare il debito che vuole estinguere perchè è padrone

dell'impiego dei suoi danari senz'aver bisogno del consenso del suo creditore, e questa massima non è soggetta se non che a due limitazioni, la prima relativa ad un debito *in diem* in cui il termine ad estinguerlo fosse stipolato a vantaggio del creditore, e l'altra concernente un debito produttivo d'interessi a carico del debitore. Se il termine è apposto *ad commodum creditoris* non si può volere l'imputazione del pagamento in un debito che non è ancora scaduto, e se il debito è fruttifero non si può pretendere di pagare il capitale prima degli interessi che fossero sullo stesso decorsi.

Ommessa per parte del debitore la dichiarazione del debito ch'egli intende di estinguere può essa farsi nell'atto della quittance dal creditore che riceve il pagamento purchè non pretenda di farla a proprio comodo, ed in pregiudizio del debitore. Se quest'ultimo l'accetta egli non può più impugnarla a meno che non vi sia stato dolo, o sorpresa dal lato del creditore.

Mancando l'imputazione convenzionale subentra l'altra imputazione stabilita dalla legge, ed è questa regolata come era di dovere dall'interesse del debitore.

Quando si tratta di debiti che sieno tutti scaduti l'imputazione si fa sul debito più oneroso che il debitore ha più interesse di estinguere; se essi non sono tutti scaduti, il pagamento s'imputa su quello che la scadenza ha reso esigibile anche quando fosse il meno

oneroso, se i debiti scaduti sono tutti di eguale natura l'imputazione deve farsi sul debito più antico, e mentre sieno tutti eguali la legge adotta in quest'ultimo caso l'imputazione proporzionale.

I debiti più onerosi sono in generale tutti quelli che producono interessi, che sottopongono il debitore a dei mezzi di esecuzione più rigorosi degli ordinarii come sarebbe la *contraint par corps*, che si trovano garantiti da un'ipoteca, e, che riguardano finalmente l'obbligazione in proprio del debitore dirimpetto ad un debito ch'egli abbia comune con altri coobligati.

Con queste norme adottate in conformità del diritto romano dagli articoli 1343 e seguenti del nostro Codice Civile si può facilmente conoscere quale sia nel concorso di varii debiti quello che deve riputarsi estinto nel caso di un pagamento fatto senza una precisa indicazione, ed è solo da notarsi a questo proposito, che l'imputazione la quale cade sul debito già scaduto, o su quello più oneroso, ed antico deve prima di tutto riferirsi all'estinzione degli interessi, e dopo di essi al capitale del debito senza che il creditore possa nel concorso di varii debiti legittimamente pretendere di mandare il pagamento a saldo degl'interessi di tutti i di lui crediti. La massima della preventiva estinzione degl'interessi riguarda unicamente quel debito che si estingue in senso della legge coll'imputazione da essa stabilita *Casaregis disc. 50 de comm.*

Tutto questo procede in regola generale anche nel

pagamento dei debiti commerciali, ma a loro riguardo si opina da molti scrittori francesi che le regole d'imputazione di sopra riferite non debbano adottarsi per le partite di debito e credito scritturate nei conti correnti che si usano fra i negozianti, nei quali essi intendono che tutte le anzidette partite formino una massa di un solo credito e debito in modo che non rimanga per esse se non che la regola dell'estinzione in primo luogo degl'interessi, ed indi del capitale. Questa dottrina che non trovo professata dai dottori italiani può tutto al più aver luogo nei rapporti fra il creditore ed il debitore alloraquando si tratti della regola d'imputazione relativa ai debiti più o meno antichi ed onerosi, ma non può a mio giudizio estendersi all'altra regola che comanda l'imputazione nel debito scaduto ed esigibile dirimpetto a quelle partite di conto corrente che fossero ancora soggette ad un termine per la loro rispettiva scadenza; e mi sembra poi che l'anzidetta dottrina sia in ogni caso inammissibile in pregiudizio di un terzo interessato nei pagamenti fatti dal debitore come sarebbe per es. un committente a riguardo del prezzo delle sue mercanzie passato dal commissionario in conto corrente col compratore. Nell'interesse del terzo io ho sempre veduto seguitare dai tribunali la norma delle imputazioni di sopra riferite.

Al pagamento dei debiti pecuniarii va quasi sempre unito fra i negozianti il calcolo degl'interessi mercantili i quali, ritenuta la liquidità ed esi-

gibilità del debito, decorrono a carico del debitore o in virtù di una convenzione od anche di pien diritto, e col solo ministero della legge.

Nel commercio il denaro è sempre considerato come fruttifero e senza i requisiti indicati da Paolo di Castro si ammette senz' altro fra i negozianti la convenzione importante l' obbligo degl' interessi sull' ammontare dei loro avanzi rispettivi; questa convenzione risulta le più volte anche tacitamente, dalla consuetudine con cui due corrispondenti si accreditano reciprocamente gli interessi sulle partite del loro credito e debito, e quando una tale convenzione eccedesse il ragguaglio del sei per cento stabilito dalla legge procede anche nel commercio il principio dell' imputazione di un tale eccedente nella somma capitale del debito.

Secondo la consuetudine di sopra accennata si usa frequentemente l' accreditalione così detta *a numeri* nella quale si calcolano gl' interessi su tutte e singole le partite del dare e dell' avere portate nelle loro epoche in conto corrente a credito rispettivo delle parti, ed una tale accreditalione diversifica nel calcolo degl' interessi da quel *conto scalare*, che è generalmente seguito nelle altre materie, mentre in quest' ultimo le partite a credito imputate prima di tutto negl' interessi estinguono per il loro sopravanzo il capitale del debito preesistente, ed invece nell' accreditalione *a numeri* si calcolano reciprocamente gli interessi su tutte le partite del dare e dell' avere secondo la loro epoca

a beneficio rispettivo, e tutti questi interessi figurano poi in massa per entrambe le parti nel bilancio del conto definitivo. Questo metodo non importa una grande differenza dirimpetto all' altro metodo del conto scalare, esso è adottato in commercio per la maggiore facilità delle scritturazioni, ed operazioni mercantili, ma non si potrebbe, per quanto io credo, mai ordinare dal giudice quando non risultasse dalla convenzione almeno tacita dei due negozianti desunta dalla loro particolare consuetudine.

Nella mancanza di qualunque siasi convenzione, ritenuta la natura fruttifera del danaro, la legge stabilisce essa medesima nel commercio, ben più facilmente che nelle materie civili, il decorso di pien diritto degl' interessi sul debito dipendente da una contrattazione mercantile; ciò si verifica tanto nelle lettere di cambio quanto nei biglietti all' ordine in cui gl' interessi decorrono dal giorno del protesto senza il bisogno di alcuna dimanda, e lo stesso procede egualmente nella scadenza di un cambio marittimo per gl' interessi di terra, nell' appropriazione a proprio comodo praticata dal mandatario sui danari del mandante, in quella dei sindaci sui fondi del fallimento, ed in varii altri casi indicati nella loro sede particolare, nei quali la legge mette da per se a carico del debitore la decorrenza degl' interessi derogando alla necessità di un interpellò qualunque dell' uomo.

Fra i casi della decorrenza legale di cui parliamo

vi è nella soggetta materia quello degl' interessi dovuti di pien diritto, ed anche senza la convenzione di sopra accennata, sul reliquato di un conto corrente in cui il negoziante rimanga liquido debitore verso del di lui corrispondente. Io so che questa dottrina è stata in qualche modo riprovata del signor Merlin, ma nel diritto mercantile non può più essere contraddetta dietro la costante giurisprudenza ricevuta nell' Italia, ed in Francia: Casaregis ci ha fin da suoi tempi insegnato nel suo *disc. 41 de comm.*; che il negoziante ha diritto contro del suo corrispondente agl' interessi mercantili sul credito ch' egli possa avere verso del medesimo in dipendenza dei loro conti correnti, lo stesso hanno insegnato l' Ansaldo, lo Scaccia, il Deluca anche sulla scorta della Rota Genovese e Fiorentina, ed allegando le decisioni di molte Corti di Appello, approvate dalla suprema Corte di Cassazione la stessa giurisprudenza è adottata da Pardessus, da Delamarre e da molti altri scrittori francesi. Nel reliquato di un conto corrente entrano di pien diritto gl' interessi mercantili, e questa massima non soffre altra limitazione se non se quella, che riflette un conto di sua natura soggetto ad una preambola discussione.

Io non parlo in questo luogo della costituzione in mora relativa all' adempimento di un qualunque siasi contratto perchè il titolo non ha riguardo se non che al pagamento dei debiti pecuniarii del negoziante; aggiungo solamente che quando vi è il patto, o l' uso

di chiudere a certe epoche determinate il conto corrente passandone il reliquato in conto nuovo si addebitano anche su di questo gl'interessi senza il vizio dell'anatocismo essendo il danaro sempre fruttifero fra i negozianti, e sembrandomi di aver finito la parte terrestre del diritto mercantile col metodo richiesto dall'istruzione dei giovani affidati al mio insegnamento, discendo con una specie d'impazienza alla parte marittima, la quale nelle materie che ci presenta, è molto meno in contatto col diritto civile, ed è sempre stata nella loro varietà la più favorita dagli studenti.

LIBRO TERZO

TITOLO PRIMO

Introduzione al diritto mercantile marittimo. Della nave.

La navigazione, che secondo i veri principii è di diritto comune del genere umano, e che dopo le dissertazioni sul mare *clausum et liberum* di Seldeno e di Grozio non ha sofferta nel diritto convenzionale altra restrizione se non se quella del dominio del mare adiacente, è stata sempre ed in tutti i tempi il veicolo con cui si sono messi fra di loro in contatto i diversi popoli separati da lunghi tratti di mare, essa ha servito coi trasporti marittimi all'attività di quella commutazione del superfluo col necessario su di cui consiste il commercio; e nei sommi vantaggi che se ne ritraggono è sempre stata specialmente protetta e considerata da tutte le nazioni commercianti. Le leggi Rodie copiate dai Greci e dai Romani, il consolato del mare ricevuto come codice universale, tutte le successive ordinanze pubblicate nei diversi Stati sulla polizia della marina, e sui contratti che la riguardano, ed i Codici

finalmente promulgati in questi ultimi tempi anche per la parte del commercio marittimo offrono nel loro complesso la prova evidente di quell' interesse che tutti i popoli antichi, e moderni hanno preso in favore della navigazione considerandola come una delle principali sorgenti della prosperità nazionale.

La nave destinata naturalmente a navigare — *navis paratur ad hoc ut naviget. leg. 12 ff. de usufr. et quemad.* — è in sostanza il perno su di cui si rag- gira tanto il commercio marittimo quanto il diritto ad esso relativo; sotto il di lei vocabolo è in senso del legislatore generalmente compreso qualunque bastimento atto alla navigazione; e dietro l' art. 203 del nostro Codice la nave è collocata nella classe delle cose mobili dichiarandola per altro affetta ai debiti del vendi- tore, ed a quelli specialmente a cui la legge accorda un privilegio sulla medesima.

Da questa dichiarazione derivano nello stesso tempo due diversi principii che è necessario di rimarcare per l' influenza ch' essi esercitano sulla soggetta materia. La nave essendo un *mobile* non è suscettibile della costituzione di una valida ipoteca la quale non può verificarsi secondo le nostre leggi se non che sugli immobili: La nave sebbene sia un mobile non am- mette per altro a suo riguardo l'applicazione della mas- sima. = *Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque* mentre l'acquisto fattone in buona fede da un terzo, non fa cessare i crediti ed i privilegi da cui può es-

sere affetta, ciò che la distingue dagli altri mobili nei quali l'alienazione anche volontaria annienta in regola generale qualunque siasi diritto di privilegio.

La costruzione delle navi è eseguita nelle viste di quel lucro che ordinariamente si ricava dal noleggio della medesima dirimpetto tanto più al comodo delle assicurazioni marittime con cui se ne evita la perdita; dopo la di lei costruzione la nave s'intesta secondo i regolamenti della marina mercantile in capo di quel proprietario che l'ha fatta costruire, il quale ne diventa per ciò l'armatore; e dividendosi per lo più nella nostra pratica in ventiquattro caratti succedono le molte volte delle cessioni parziarie in favore di altri individui, che ne divengono con tal mezzo comproprietarii.

Il contratto di costruzione con tutti i patti ad esso relativi deve secondo l'art. 236 del nostro Codice di Commercio essere stipulato sotto pena di nullità davanti il console di marina della direzione in cui si costruisce la nave il quale ci appone la sua firma assieme a quella delle parti e di due testimonii. Questo contratto obbliga entrambe le parti all'intiera sua esecuzione eccettuati i casi di forza maggiore, e la frode o l'imperizia del costruttore; ma rimane sciolto di pien diritto colla morte di quest'ultimo senza progredire nei di lui eredi per la mancanza di quell'industria personale che lo ha senza meno animato: e sciogliendosi il contratto per la morte, l'imperizia e la frode del costruttore entrano ciò non ostante quelle indennità a

cui si possa far luogo secondo le regole di diritto e le convenzioni delle parti, avuto riguardo allo stato in cui si trovi più o meno la costruzione.

Nello stesso modo dietro la disposizione dell' altro art. 240 del predetto Codice il contratto di vendita dell' intiera nave, o di qualche porzione della medesima deve nei R. Stati stipularsi in atti di pubblico notaro, ed all' estero davanti i regii uffiziali consolari; in caso diverso la vendita è nulla, e si applica ad un tale contratto il disposto dell' art. 1413 del Codice Civile in forza di cui si reputa come non avvenuto ancorchè vi fosse l' espressa obbligazione di ridurlo in pubblico instrumento col patto di una pena qualunque, rimanendo l' obbligazione e la pena senza il benchè minimo effetto. L' interesse del commercio e della navigazione anche per le massime adottate nelle diverse contrattazioni marittime è quello che ha suggerito al legislatore la necessità degli atti pubblici prescritti nella costruzione e nella vendita di qualunque siasi bastimento.

La vendita volontaria della nave anche fatta nelle forme legali non estingue da per sè sola, come già abbiamo osservato, i debiti di cui può ella essere gravata, ed è qui dove occorre di parlare dei crediti privilegiati riconosciuti sulla medesima dal nostro Codice.

Gli articoli 206 e 207 indicano le diverse specie di crediti che hanno privilegio sulla nave, stabiliscono l'ordine di preferenza con cui essi si sperimentano, e

fissano egualmente il modo con cui fa d'uopo che ne sia fatta la prova. Eccone in succinto il dettaglio.

Hanno privilegio sulla nave nell' ordine seguente.

1.° Le spese giudiziali e le altre necessariamente fatte onde pervenire alla vendita ed alla distribuzione del prezzo della medesima, constatate cogli stati approvati dai tribunali competenti.

2.° I diritti di pilotaggio, tonnellaggio, scalo, ormeggiamento, darsena ed ancoraggio, li quali sieno giustificati colle quitanze legali dei ricevitori.

3.° Le paghe del guardiano e le spese di guardia della nave dal momento del suo ingresso nel porto sino alla vendita giustificate cogli stati riconosciuti, ed ammessi dal presidente del tribunale di commercio.

4.° Il fitto dei magazzini ove sieno stati depositati gli attrezzi e gli arredi della nave, constatato esso pure dal presidente dell' anzidetto tribunale.

5.° Le spese di manutenzione della nave e dei suoi arredi ed utensili munite egualmente dall' anzidetta giustificazione.

6.° I salarii e gli emolumenti del capitano e dei marinari impiegati nell' ultimo viaggio al servizio della nave mediante la produzione dei ruoli di armamento e disarmamento firmati negli uffizi marittimi.

7.° Le somme imprestate al capitano per i bisogni della nave durante l' ultimo viaggio, ed il rimborso del prezzo delle merci da lui vendute per lo stesso oggetto purchè il tutto sia giustificato col mezzo di

stati sottoscritti dal capitano comprovanti la necessità degli imprestiti e della vendita delle merci avvalorati dai corrispondenti processi verbali sottoscritti essi pure dal capitano e dai principali dell' equipaggio.

8.º Le somme dovute al venditore, della nave, ed ai somministratori ed operai impiegati nella di lei costruzione se la nave non ha ancora fatto alcun viaggio e le somme dovute ai creditori per provviste, lavori, mano d'opera, racconciamento, vettovaglie, armamento e corredo prima della partenza della nave se essa ha navigato a condizione per altro che la di lei vendita sia fatta per atto pubblico in conformità dell'articolo 210, e le somministrazioni per la costruzione od il racconciamento per il corredo, le vettovaglie, e l'armamento sieno giustificate con memorie, fatture, o stati sottoscritti dal capitano e dall'armatore, col deposito del loro duplicato eseguito alla segreteria del tribunale di commercio prima che parta la nave, od al più tardi fra dieci giorni dopo l'epoca della partenza.

9.º Le somme date a cambio marittimo sopra il corpo, la chiglia e gli apparati per il riattamento, le vettovaglie, il corredo, e l'armamento della nave prima della partenza purchè l'atto del cambio marittimo risultante da pubblica o privata scrittura sia stato entro i dieci giorni dalla sua data depositato alla segreteria del tribunale di commercio come vedremo prescritto nel titolo relativo ad un tale contratto.

10.° L' ammontare dei premi, di assicurazione fatta sul corpo, chiglia, attrezzi, arredi ed armamento della nave dovuti per l' ultimo viaggio giustificati colle polizze o note sottoscritte dall' assicurato e cogli estratti dei libri del mediatore dell' assicurazione.

11.° Finalmente i danni e gl' interessi dovuti ai noleggiatori per mancanza di consegna delle merci caricate o per rimborso dell' avarie sofferte dalle medesime dipendentemente dalla colpa del capitano e dell' equipaggio quando il rifacimento di tali danni sia aggiudicato dalle sentenze dei tribunali, od anche dalla pronunzia di arbitri eletti volontariamente fra le parti.

Tutti questi privilegi procedono coll' ordine di quella preferenza che è abbastanza indicata dalla loro progressiva enumerazione, quelli che sono amalgamati nello stesso numero vengono fra di loro in contributo perchè considerandosi di un' eguale natura sono sottoposti al principio — *privilegia privilegiis conquassantur* — e non vi è altra limitazione a quest' ultimo riguardo se non se quella che concerne i cambii marittimi fatti pendente il viaggio della nave di cui parleremo nel titolo ad essi relativo. Del resto ognuno vede i fondamenti di questi diversi privilegi desunti dai mezzi somministrati dal creditore per l' acquisto, la conservazione ed il rifacimento della nave fra i quali primeggia il gran principio *salvam feci totius pignoris causam*.

Nel numero e nelle prove di questi privilegi, dei

quali vedremo fra poco l'estinzione, occorrono le seguenti osservazioni.

Tutti i privilegi stabiliti dall'articolo 206 sono privilegiati in caso di naufragio dalle spese del ricupero e dai diritti accordati dalla legge agl'individui che lo hanno operato. La ragione di questa preferenza deriva dal principio della salvezza del pegno comune.

Il privilegio accordato nel numero ottavo per le somministrazioni e provviste di materiali impiegati nella costruzione o nel racconciamento della nave, non ha luogo secondo l'espressa dichiarazione inserita nel detto numero quando esse sieno state fatte ad un terzo, e non direttamente al proprietario del bastimento costruito o racconciato, oppure al capitano od altro individuo che ne avesse il mandato dal proprietario. Questa dichiarazione ha redatta in legge la giurisprudenza più comunemente adottata in Francia sul Codice di Commercio del 1804 a riguardo delle somministrazioni e provviste fatte ad un costruttore a cui fosse stata con un contratto di appalto affidata la fabbricazione o la riparazione della nave: in quel Codice nulla vi era di deciso a tale proposito, ma riflettevasi dai tribunali che il fido doveva considerarsi fatto alla sola persona del costruttore, e che non potevasi perciò accordare ai creditori delle anzidette provviste se non che il diritto di farsi aggiudicare quel credito che potesse ancora competere alla persona del loro debitore.

Nel silenzio di quel Codice ritenuta in massima generale l'esclusione del privilegio si era per altro deciso da alcuni tribunali, che gli anzidetti fornitori si dovevano riguardare come privilegiati sulla nave costrutta o racconciata coi loro materiali, alloraquando provvedendoli al costruttore erano essi in buona fede, ed ignari del contratto a cottimo da esso passato col proprietario nel caso tanto di più in cui il contratto non avesse una data certa. Questa deroga alla massima generale si trova stabilita in una decisione della Corte di Aix in data dei 30 maggio 1827, la quale venne poi in certo modo confermata da un *rejet* di Cassazione del 1829, ma non mi sembra così facilmente ammissibile dirimpetto all'espressa dichiarazione del nostro Codice di Commercio uniforme al principio adottato nell'art. 1821 del Codice Civile, anche sul riflesso che i terzi devono rendersi solleciti di conoscere il per conto delle loro provviste, e di assicurarsi della condizione dell'individuo con cui essi contrattano.

Quanto alla classificazione ed alla natura delle prove che particolarmente si richiedono dall'art. 207 a riguardo dei diversi privilegi stabiliti dal precedente art. 206, può sorgere il dubbio, se la loro indicazione debba considerarsi come tassativa, o se possano invece ammettersi per ciascun di essi delle prove equipollenti le quali accertino egualmente la verità del credito, a cui è accordato il privilegio. La massima che i privi-

leggi non possono regolarmente estendersi oltre i termini ed i casi contemplati dalla legge suggerisce a dir vero la necessità delle prove specifiche indicate nel predetto articolo, ma sembra per altro che trattandosi semplicemente della prova del credito a cui è annesso il privilegio non si tratti veramente dell'estensione del privilegio medesimo, e che riferendosi allo spirito piuttosto che alla lettera della legge dovrebbero perciò bastare anche delle prove equipollenti, le quali stabilissero per altro la natura, e la certezza del credito.

Tutti i privilegi indicati nell'art. 206 si estinguono colla vendita giudiziale della nave, ed anche colla di lei vendita volontaria quando è però accompagnata dalle circostanze e dalle condizioni richieste dai successivi art. 208 e 209 del Codice.

Quando la nave dietro un sequestro legittimamente praticato da un creditore è venduta ai pubblici incanti e per autorità di giustizia tutte le formalità ordinate in tal caso dalla legge per renderne pubblica la vendita col mezzo dei bandi, delle pubblicazioni, e degli avvisi nella Gazzetta del luogo ov'essa si avvera tendono tutte concordemente ad avvertire gli altri creditori di presentare i loro titoli e far valere i loro diritti nel giudizio d'ordine diretto alla distribuzione del prezzo ricavato dalla vendita. Ora se questi creditori non si presentano essi rinunciano col fatto al loro credito, senza poter più allegare alcun privilegio sulla

nave in pregiudizio del compratore, e questa conseguenza è generalmente comune a tutte le vendite giudiziali.

Le formalità richieste dalla legge per il sequestro, e la vendita delle navi avuto anche riguardo alla loro rispettiva portata si trovano dettagliatamente indicate nel Codice di Commercio. Io non mi trattengo sulle medesime perchè si tratta di forme semplicemente ordinarie le quali riguardano piuttosto la procedura che le teorie di diritto mercantile, ed accenno soltanto a questo proposito, che la nave non può essere sequestrata quando è pronta a far vela a meno che il sequestro non proceda da debiti contratti per il viaggio ch' essa sta per intraprendere, nel qual caso è per altro ammesso il rimedio della cauzione per impedire e sciogliere il sequestro. Questo principio adottato per il favore della navigazione e del commercio da tutte le legislazioni marittime è fra di noi stabilito nell' articolo 230 del Codice, in cui è anche dichiarato che la nave si reputa pronta a far vela allorchè il capitano è munito delle spedizioni per il di lei viaggio.

Oltre alla vendita giudiziale anche la vendita volontaria della nave incapace da per sè sola a pregiudicare i diritti dei creditori estingue ciò non ostante tutti i debiti, ed i privilegi di cui può essere affetta dopo ch' essendo la nave venduta mentr' era in porto senz' alcuna opposizione ha essa fatto un viaggio in mare a nome ed a rischio del di lei compratore:

questo viaggio si verifica secondo il disposto dell' articolo 209 in due diverse maniere, allorchè in primo luogo la nave è partita da un porto, ed è arrivata in un altro trenta giorni dopo la sua partenza, ed in secondo luogo quando anche senz'entrare in un altro porto essa ha viaggiato per più di sessanta giorni senza alcun reclamo per parte dei creditori; in entrambi questi casi il viaggio è fatto a nome ed a rischio dell' acquirente se risulta d'altronde dell'atto pubblico della vendita richiesto dall' art. 210 a cui tien sempre dietro la correlativa intestazione negli atti della marina mercantile; e l'estinzione dei privilegi ha luogo nei due casi di sopra accennati allora quando la nave è venduta stazionaria in un porto, mentre se la di lei vendita fosse fatta pendente la navigazione e nel corso di un viaggio essa non potrebbe secondo l'altro art. 211 ledere in verun modo i diritti dei creditori, i quali potrebbero anche impugnare la vendita come operata in frode del loro credito.

Nella celerità veramente straordinaria con cui si compiono attualmente i viaggi marittimi mi sembra che gli articoli 208 e 209 del nostro Codice desunti dal Codice di commercio francese dovessero anche ritenuto lo spirito della legge meritare ciò non ostante delle riforme nella loro redazione; queste riforme tanto più sostanziali nella materia delle assicurazioni marittime a riguardo principalmente del calcolo della presunta notizia verranno da me indicate nella loro sede

particolare; ed in questo luogo avendo parlato della nave in via d'introduzione alla seconda parte delle mie lezioni mi occorre solamente di ripetere che l'esercitazione della nave è quella a cui si riferisce in sostanza tutto il diritto mercantile marittimo.

Nell'uso naturale della nave destinata alla navigazione sorgono come ognun vede i tre primi titoli relativi agli armatori che ne hanno la proprietà, al capitano che la comanda, ed agli uomini dell'equipaggio che ne esercitano le manovre.

Nei viaggi e nei trasporti che si eseguono colla nave si offrono gli altri tre titoli concernenti il noleggio, le assicurazioni ed i cambii marittimi.

Nelle vicende finalmente della navigazione si fa luogo ben frequentemente a dei danni della nave e del carico, i quali dipendendo dalla forza elementare mista qualche volta alla deliberazione dell'uomo costituiscono l'ultimo titolo dell'avaria particolare, o generale.

Ecco il quadro di tutta la materia del diritto mercantile marittimo: sviluppiamo in dettaglio tutti i titoli che lo riguardano

TITOLO SECONDO

Dei proprietari della nave

Nelle disposizioni del nostro Codice di commercio tre sono le parti in cui è diviso il titolo dei proprietari ed armatori delle navi.

Nella prima il legislatore si è occupato dell'azione esercitoria competente ai terzi contro il proprietario della nave come civilmente responsabile tanto dei fatti e contratti del capitano, quanto delle colpe e prevaricazioni dell'equipaggio in ciò che è relativo alla nave ed alla di lei spedizione.

Nella seconda si è stabilito il diritto, che ha il proprietario di congedare il capitano dal comando della nave avuto riguardo a quelle circostanze che possono in qualche maniera modificarlo.

Nella terza finalmente è contemplato il caso del simultaneo concorso di più compartecipi nella proprietà della nave, ed è precisata la norma di quelle deliberazioni che prese dalla maggioranza obbligano anche il minor numero dei parsionevoli dissenzienti.

Cominciando dal primo oggetto del titolo è utile di premettere che il fondamento della responsabilità civile del proprietario della nave riposa quanto ai delitti, e quasi delitti dell'equipaggio sul principio legale in forza di cui ciascuno risponde della colpa dei pro-

prii commessi, e che per le obbligazioni assunte dal capitano nel governo ed amministrazione della nave deriva invece dalla qualità che la legge attribuisce a quest'ultimo in forza del contratto virtualmente incluso nella preposizione al comando della medesima. Il capitano qualunque sia l'opinione di Pothier non è un locatore di opera, ma è un vero mandatario dell'armatore, sotto di questo rapporto egli non differisce nelle cose marittime dalla persona dell'istitutore preposto nel commercio terrestre al disimpegno di uno stabilimento mercantile, e le stesse leggi romane hanno perciò parificata l'azione esercitoria all'altra azione institoria osservando nello stesso tempo che devono anzi ritenersi più estesi i principii dell'azione esercitoria perchè è più facile al terzo di conoscere i poteri dell'istitutore di quello che si verifichi a riguardo del capitano incaricato di agire all'estero e fuori del luogo del suo mandato: *Res enim patitur*, così nella leg. 1. ff. de exerc. act., *ut quis de conditione institoris dispiciat et sic contrahat, in navis magistro non ita, nam interdum locus vel tempus non patitur plenius deliberandi consilium*.

Su di questi fondamenti le stesse leggi romane stabilivano i termini dell'azione esercitoria indicando i principii che dovevano regolare la responsabilità civile dell'esercitore della nave, e questi principii illustrano da una parte il disposto dei nostri Codici, e ci avvertono dall'altra di quelle modificazioni che si sono poi adottate in favore della navigazione.

Nel diritto romano l'esercitore era personalmente tenuto di tutti i *fatti* del capitano in ciò che rifletteva il governo e l'amministrazione della nave, ed i fatti relativi ad una tale responsabilità comprendevano tanto le obbligazioni dipendenti da un contratto, quanto quelle derivanti dal delitto, o quasi delitto commesso dal capitano nell'esercizio del suo mandato. *Omnia enim facta magistri*, così nella leg. 5. ff. de exerc. act., *qui eum praeposuit prestare debet alioquin contrahentes deciperentur*.

Secondo le regole dello stesso diritto romano l'azione esercitoria equiparata all'altra azione institoria non era circoscritta al valore ed all'esistenza della nave, essa era invece assoluta ed indefinita, e l'esercitore non poteva liberarsi dalla sua responsabilità abbandonando la nave o ciò che ne fosse rimasto in dimissione delle obbligazioni contratte a di lei riguardo dal capitano. Le stesse parole usate dalla legge — *omnia facta magistri praestat exercitor* — dimostrano la verità di questa massima, la quale oltre di essere avvertita da tutti gl'interpreti è anche comune alla persona del preponente dirimpetto ai fatti dell'istitutore.

Nel disposto egualmente delle leggi romane il proprietario della nave rispondeva dei delitti o quasi delitti degli uomini dell'equipaggio, alloraquando si verificavano nella sfera di quelle opere per cui gli aveva impiegati, senza essere per altro passibile di quei contratti che tali individui si fossero avvisati

di stipulare con dei terzi a riguardo della nave, a meno che non ne avessero avuto l'incarico dallo stesso armatore o dal capitano. I marinari locano semplicemente la loro opera per le manovre della navigazione senz' avere alcun mandato in forza di cui rappresentino la persona dell'esercitore, e se quest' ultimo può essere tenuto per le loro colpe e prevaricazioni atteso il principio che ciascuno risponde dei delitti o quasi delitti dei suoi commessi nell'impiego ad essi affidato, lo stesso non può al certo ammettersi relativamente a delle obbligazioni convenzionali stipulate senza una legittima rappresentanza. Il capitano obbliga anche a quest' ultimo riguardo l'armatore della nave perchè è il di lui mandatario nel governo della medesima, ma i contratti del marinaio non potrebbero tutto al più dar luogo a carico dell'armatore se non che all'azione *de in rem verso*. *Si cum quolibet nautarum sit contractum*, così nella leg. 5 ff. de exerc. act., *non datur actio in exercitorem quamquam ex delicto cujusvis eorum qui navis navigandae causa in nave sunt actio detur; alia est enim contrahendi causa, alia delinquendi; siquidem qui magistrum preponit contrahi cum eo permittit, qui nautas adhibet contrahi cum eis non permittit, sed culpa et dolo eos carere curare debet*.

Finalmente, secondo il diritto romano, quando più erano gli esercitori della nave, l'azione esercitoria era di sua natura solidale, e ciascuno dei comproprietarii

rimaneva solidariamente obbligato verso dei terzi per i fatti del capitano e per i delitti dell'equipaggio in ciò sempre che rifletteva la nave, e la sua spedizione *si plures navem exerceant*, così nel §. ultimo della predetta legge, *cum quolibet eorum in solidum agi potest*.

Nel progresso della navigazione, e nel favore che essa meritava le legislazioni di tutti i popoli commercianti hanno ritenuto il principio della responsabilità civile dell'armatore della nave per i fatti del capitano, e le colpe e prevaricazioni dell'equipaggio, ma ne hanno più generalmente mitigato il rigore riducendo l'obbligazione indefinita delle leggi romane al limite del valore della nave, ed ammettendo anzi col di lei abbandono, o colla di lei perdita la liberazione dell'esercitore.

In Francia dietro l'ordinanza del 1681 pubblicata sotto il regno di Luigi XIV, che non fu solo quello delle lettere come hanno malamente asserito gli scrittori del secolo decimottavo, ritenuta la massima generale della responsabilità di sopra indicata era ammessa la facoltà nell'armatore di abbandonare la nave ed il nolo onde liberarsi dalla sua obbligazione, ma nei termini coi quali si era redatta l'ordinanza il signor Valin aveva stabilita una distinzione fra la responsabilità relativa ai soli fatti di colpa e prevaricazione tanto del capitano, quanto dell'equipaggio, e quella invece dipendente dai contratti stipulati dal capitano

per i veri bisogni della nave. Nel primo caso egli riconosceva l'abbandono come un mezzo assoluto di liberazione per il proprietario, e nell'altro sosteneva all'opposto che l'armatore doveva anche nel caso della perdita della nave indefinitamente rispondere di quei contratti, che nei bisogni del viaggio avrebbe egli medesimo stipulati.

La distinzione di Valin desunta dalle regole del mandato si seguiva più comunemente in Francia sotto l'impero dell'Ordinanza e prima del Codice di Commercio del 1808. Nella redazione di questo Codice ne fu proposto l'esame davanti al Consiglio di Stato, il quale come ce ne assicura il sig. Locré opinò che la liberazione dipendente dall'abbandono della nave e del nolo dovesse ammettersi anche nel caso di un contratto stipulato sotto il rapporto dei bisogni della nave onde non permettere in pregiudizio della navigazione che il capitano potesse colla sua condotta rovinare la sorte dell'armatore; in questo senso venne infatti secondo lo stesso sig. Locré formulata la disposizione generale dell'articolo 216 del predetto Codice francese, ma per una inavvertenza a cui vanno soggetti tutti gli uomini occorsa nella redazione dell'altro articolo 298 in cui è stabilito che il proprietario della nave resta obbligato anche dopo la di lei perdita al pagamento delle mercanzie vendute dal capitano per i bisogni del viaggio, la pubblicazione del Codice di Commercio non tolse in Francia la disputa sulla dis-

linzione del Sig. Valin, la quale venne nello stesso tempo alternativamente ammessa e rigettata dagli scrittori e dai tribunali. Questo fatto risulta abbastanza dal dissenso in cui si trovano a tale proposito li signori Boulaj-Paty, e Pardessus nei loro corsi di diritto commerciale.

Nell'economia del nostro Codice, in cui non si è seguita la dottrina del Sig. Valin, parlando di quei fatti e di quelle obbligazioni che si riferiscono di loro natura all'esercitazione della nave, e che stanno perciò a carico del di lei esercitore anche in virtù del mandato conferito al capitano, ecco le teorie che si devono ritenere sui termini e sulla estensione di quella responsabilità di cui attualmente ragioniamo.

Il proprietario secondo l'articolo 231 è in regola generale civilmente responsabile per ciò che concerne la nave, e la sua spedizione tanto dei fatti del capitano, quanto delle obbligazioni da esso contratte per l'uso ed i bisogni della medesima.

Nello stesso modo, mentre non è tenuto meno il caso di un reale profitto per i contratti che si stipulassero senza alcun mandato da un individuo dell'equipaggio, il proprietario della nave è per altro responsabile dei delitti, e quasi delitti commessi dai marinari nella prestazione di quelle opere che dipendono dal loro arruolamento; questa responsabilità sebbene non espressa nel predetto articolo 231 si trova per altro stabilita nel successivo articolo 232 a riguardo dei

bastimenti armati in guerra, ed è in ogni caso fondata sul già indicato principio, che ciascuno risponde della colpa de' suoi commessi.

Da questa responsabilità comprensiva tanto dei fatti e dei contratti del capitano, quanto delle colpe e prevaricazioni dell'equipaggio il proprietario rimane fra di noi indistintamente liberato col' abbandono della nave e del nolo da essa guadagnato nella navigazione a cui si riferisce la responsabilità di sopra enunciata. Ciò si rileva apertamente dalla seconda parte dell'articolo 231 in cui è detto: *che il proprietario può in tutti i casi liberarsi dalle predette obbligazioni mediante l'abbandono del bastimento, e del nolo*, alla quale corrisponde la riforma fatta nell'art. 328 del nostro Codice all'art. 298 del Codice francese e ciò esclude nel sistema delle nostre leggi qualunque disputa sulla dottrina del Sig. Valin anche a riguardo dei contratti stipulati dal capitano per i bisogni della nave.

L'abbandono diretto alla propria liberazione esonera l'esercitore dalla anzidetta responsabilità anche quando la nave fosse sinistrata o perduta senza una di lui colpa personale mentre la sua obbligazione dietro il rimedio compartitogli dalla legge è in sostanza reale e dipendente dall'esistenza della nave, ma surroga nello stesso tempo il creditore dell'obbligazione in tutti i diritti che il proprietario aveva sulla medesima, ed è perciò che spetta al creditore il risultato di un qualunque siasi ricupero, e quando la nave fosse stata as-

sicurata appartiene anche allo stesso il diritto di esigere dagli assicuratori le somme dovute in virtù della di lei assicurazione.

La facoltà dell' abbandono all' effetto dell' indicata liberazione non può aver luogo e non si verifica realmente secondo il predetto articolo 231 per il fatto ed i contratti del capitano alloraquando egli riunisce la qualità di capitano insieme a quella di proprietario della nave. In questo caso egli è tenuto personalmente all' adempimento delle obbligazioni da esso contratte per colpa o per convenzione, egli non può quindi giovare di quel beneficio che la legge comparte al semplice esercitore costretto necessariamente a servirsi dell' opera degli individui destinati all' esercitazione della nave; ed interpretando a questo riguardo l' ultima parte del predetto articolo 231 mi sembra che il rimedio dell' abbandono dovrebbe tutto al più accordarsi al capitano avente la proprietà della nave alloraquando si trattasse di un' obbligazione derivante dai delitti o quasi delitti degli uomini dell' equipaggio. Questa interpretazione è anche suggerita dalle espressioni del legislatore.

Nelle conseguenze per ultimo dell' abbandono diretto secondo le nostre leggi alla liberazione dell' esercitore scomparisce a mio credere la massima della solidarietà ammessa dal diritto romano nel concorso di più compartecipi nella proprietà della nave. Qualunque sia infatti la qualità che si voglia attribuire a questi

compartecipi riguardandoli secondo il diverso avviso degli scrittori come socii in partecipazione o come semplici communisti, e considerandoli eziandio come mandanti la loro obbligazione si risolve secondo il nostro Codice sotto di ogni rapporto coll'abbandono della loro proprietà, ed è allora evidente che abbandonata al creditore la partecipazione ch'essi hanno nella nave non possono rimanere ulteriormente obbligati per la quota degli altri compartecipi.

Tutte le massime che veniamo di stabilire dietro le disposizioni del nostro Codice sulla responsabilità dell'esercitore riflettono, come abbiamo sempre avvertito, il servizio e l'amministrazione della nave, le colpe e le prevaricazioni dell'equipaggio devono per ciò riferirsi quanto all'obbligo dell'esercitore a quelle opere che si prestano dai marinari nella vera esercitazione della nave, e lo stesso deve pure verificarsi nei contratti stipulati dal capitano avvertendo per un di più nell'ordine dei principii adottati dal nostro Codice, che il mandato del capitano è in qualche parte legalmente circoscritto, alloraquando egli agisce nel luogo della dimora dei proprietari della nave, od in quello ove esiste un loro legittimo procuratore.

Con questi limiti dai quali risulta la vera natura della obbligazione esercitoria è prima di tutto troppo evidente che il proprietario della nave non deve essere in verun modo passibile di un delitto che i marinari e lo stesso capitano commettersero in terra senza al-

cun rapporto al servizio in cui prestano la loro opera, come non può egualmente essere obbligato dirimpetto a un terzo che avesse consegnata al capitano senza alcun nolo ed in conto particolare una paccotiglia di mercanzie da vendersi all' estero con quel contratto di accomenda che è conosciuto negli usi marittimi. Il delitto ed il contratto di cui parliamo sono come ognun vede totalmente estranei all' esercitazione della nave ed al perconto del di lei proprietario, il quale non deve perciò esserne in alcun modo responsabile.

Ritenuti egualmente i limiti, nei quali procede secondo il nostro Codice la responsabilità dei proprietari della nave, il mandato da essi conferito alla persona del capitano non si estende a poterli obbligare ad un debito contratto senza il loro consenso nel luogo ove essi dimorano od in quello ove essi hanno un rappresentante. È precisa a questo proposito la disposizione dell' art. 354 in cui si dichiara che un cambio marittimo stipulato dal capitano sul corpo ed attrezzi della nave nel luogo della dimora dei di lei proprietari senza ch' essi vi sieno intervenuti non sussiste tutto al più se non che per la quota della partecipazione che il capitano possa avere nella nave; lo stesso deve dirsi anche a termini dell' altro art. 248 di un debito consimile che fosse creato dal capitano per il racconciamento della nave a cui i proprietari non avessero espressamente acconsentito, e non vi sarebbe soprattutto in quest' ultimo caso altra risorsa per la loro

obbligazione in favore del terzo che lo avesse eseguito se non se quella del loro tacito consenso, o del reale profitto che ne fosse effettivamente ridonato alla nave. Io so che secondo il predetto art. 248 è anche proibito al capitano di procedere nel luogo della dimora dei proprietarii ad un noleggio, ed a qualche altro contratto di semplice amministrazione che non sia da essi approvato, ma relativamente all' obbligazione esercitoria di cui parliamo io penso assolutamente che l' inefficacia del mandato del capitano nel caso contemplato dalla legge debba quanto ai terzi restringersi alla contrattazione del cambio marittimo o di un altro debito consimile mentre per il noleggio della nave e per qualche altro obbligo relativo all'uso naturale della medesima i dottori più comunemente opinano, che la proibizione dell' art. 248 interessi solamente la responsabilità del capitano verso i di lui mandanti nella circostanza in cui avesse loro arrecato un pregiudizio, ma non importi la nullità del contratto dirimpetto al terzo che ha agito in buona fede nella credenza che i proprietarii ne fossero informati. Questa giurisprudenza verrà da noi sviluppata nel titolo del noleggio.

Del rimanente chiudendo quest' articolo deve ancora osservarsi, che quando il proprietario della nave estingue in forza dell' obbligazione esercitoria un debito derivante dall' abuso o dalla colpa del capitano o dei marinari egli ha il suo regresso contro l' autore della

sua obbligazione, che nel caso dell'abuso e della colpa personale del capitano il terzo può anche dirigersi contro del medesimo come avrebbe luogo p. es. nel caso della non consegna delle mercanzie arrivate a salvamento nel luogo del destino, e che finalmente nelle obbligazioni regolarmente assunte per i bisogni della navigazione mentre non può il capitano esserne passibile alloraquando ha contrattato nella sua qualità di capitano può per altro il terzo liquidare il di lui credito colla semplice di lui citazione salvo a sperimentarlo sulla nave, ed a carico unicamente dei di lei proprietari. Lo stesso si è da noi osservato nell'altra preposizione institoria a riguardo della persona dell'istitutore.

Analizzata in tal modo la prima parte del titolo succede nella seconda parte la materia del congedo in forza di cui può il capitano essere dimesso dal comando della nave.

A questo proposito partendo dalla massima della rievocabilità del mandato due sono i casi contemplati dagli articoli 233 e 234 del nostro Codice, quello cioè in cui il capitano non abbia alcuna partecipazione nella nave, e l'altro in cui sia invece parzionalmente e comproprietario della medesima.

Nel primo caso l'articolo 233 dispone in un modo assoluto e generale che il proprietario della nave può congedare il capitano, e che non vi è luogo ad alcuna indennità se non vi è convenzione in iscritto; nel se-

condo il successivo articolo 234, stabilita egualmente la facoltà del congedo, accorda al capitano congedato il diritto di poter rinunciare alla sua compartecipazione ed esigerne dal proprietario il corrispondente rimborso.

La disposizione di questi due articoli dipende dalla qualità di semplice mandatario attribuita dalla legge al capitano il quale non si deve confondere col marinaio considerato come semplice locatore dell'opera, il principio che accorda al mandante il diritto di revocare il mandato è quello che stabilisce in tutti i casi la facoltà del congedo, ed il riguardo usato al capitano compartecipe della nave è unicamente fondato sulla presunzione ch' egli siasi interessato nella medesima per averne più facilmente il comando.

Con questi dati ritenuta la generalità e la chiarezza dei due articoli di sopra riferiti scompaiono le questioni che si erano altre volte proposte sull' assoluta libertà del congedo di cui parliamo.

Nell' impero dell' ordinanza del 1681 il Sig. Valin era di avviso che dopo la nomina il capitano non potesse essere congedato se non che per una giusta e legittima causa, ed egli opinava perciò che senza il concorso di un motivo ragionevole si dovesse sempre far luogo ad un' equa indennità in favore del capitano congedato. Questa opinione poco conforme agli usi marittimi, e contraddetta dagli scrittori italiani venne riprovata, come avverte il Sig. Locré, dal consiglio

di Stato nelle discussioni sul Codice di Commercio francese dietro la massima della rinvocabilità del mandato, ed essa non si presta più ad alcuna disputa dopo che ammesso in regola generale il diritto del congedo si è solamente parlato anche nel nostro Codice dell'obbligo di un' indennità a carico dell'armatore allorquando esiste una convenzione in iscritto ostativa al congedo medesimo: nel caso di questa convenzione che deve essere speciale ed apposita la facoltà del proprietario della nave è esclusa dal patto la di cui osservanza non può venir meno se non che per l'imperizia e l'inconduita del capitano, ed è in questi soli termini che il congedo meramente volontario può nella mancanza di una legittima causa produrre quella indennità che il Sig. Valin desumeva dalla semplice nomina del capitano.

Nelle sue ponderazioni marittime il pratico Targa ammettendo la libertà del congedo prima del cominciamento del viaggio era di parere che un tale congedo non si potesse più verificare, meno un legittimo motivo, dopo che il viaggio fosse cominciato, ed insistendo sul riflesso che la cosa *non erat amplius integra* allegava nello stesso tempo le due leggi 16 e 17 del diritto romano sotto il titolo del digesto *De procurat.* nelle quali trattandosi del mandato giudiziale si esclude la facoltà della revoca dopo che è contestata la lite.

L'opinione di Targa non era neppur essa comunemente

ammessa in Italia mentre il mandato può rinvocarsi anche *re non amplius integra* purchè si manlevi il mandatario dalle spese, e dalle obbligazioni ch'egli può avere incontrate nella sua esecuzione, e mentre il disposto delle leggi romane sulla speciale natura del mandato *ad lites* dipendeva dal principio: *Procurator post litem contestatam efficitur dominus litis*, ma l'opinione di quel pratico per altro eccellente è tanto meno ammissibile nell'economia dell'art. 233 del nostro codice in cui si accorda all'armatore la libera facoltà del congedo senza alcuna distinzione fra il viaggio cominciato o non cominciato, ed in cui come si è fatta la limitazione del patto contrario si sarebbe fatta anche quella dipendente dalla partenza della nave se si fosse voluto che il capitano non si potesse più congedare dopo il cominciamento del viaggio.

La giurisprudenza contraria all'opinione di Targa non potrebbe nel sistema del nostro Codice essere rinvocata in dubbio allegando da un lato che secondo l'articolo 296 non può congedarsi il marinaio in un paese all'estero, e riflettendo dall'altro che in forza dell'art. 234 il capitano impegnato in un viaggio è tenuto a compierlo sotto pena di tutti i danni ed interessi verso i proprietari ed i noleggiatori della nave. Nell'arruolamento dei marinari non vi è come già abbiamo incidentemente avvertito, se non che un contratto di locazione delle loro opere il quale può soltanto ri-

solversi per una legittima causa, e nella preposizione invece del capitano non si ha che un mandato rivo- cabile dalla semplice volontà del mandante. Nell' ob- bligo che ha il capitano di ultimare il viaggio procede il principio che il mandatario potendo anch'egli rinun- ziare al mandato non può farlo per altro in un tempo inopportuno come si verificherebbe nell' abbandono della nave pendente la navigazione, ed ognuno sa d'al- tronde che questo principio non esclude la facoltà della revoca concessa in qualunque tempo al mandante salva sempre l' indennità del di lui mandatario. Nel calcolo di quest' indennità quando si parla del capitano di- messo pendente il viaggio entra sempre secondo la pratica la di lui condotta nel luogo dell' armamento.

Il congedo del capitano può egualmente effettuarsi come abbiamo veduto anche nell' altro caso in cui il capitano abbia una comproprietà nella nave, ed allora l' art. 234 accorda allo stesso come già si è detto il diritto di vendere coattivamente la sua partecipazione al proprietario che lo dimette. L'esercizio di questo diritto è puramente facoltativo, se il capitano non vuole servir- sene egli conserva la sua proprietà, e se dichiara all'op- posto di valersene l' ammontare corrispondente alla di lui partecipazione è determinato da periti. Così dis- pone la legge senza derogare per altro al mezzo di quella stima che fosse amichevolmente convenuta fra le parti.

Da questo articolo deriva la massima generale che

la comproprietà del capitano nella nave non può essere di ostacolo alla di lui dimissione; per altro questa massima cessa in linea di fatto alloraquando la partecipazione del capitano offre dirimpetto agli altri compartecipi quella maggioranza d'interesse a cui la legge attribuisce il diritto di deliberare in tutto ciò che concerne la nave; ed ecco la transizione naturale alla terza parte del titolo di cui dobbiamo ancora conoscere le disposizioni.

Nel consorzio di più parzionatevoli e comproprietarii l'articolo 235 del nostro Codice stabilisce in termini assoluti, che la deliberazione della maggioranza deve sempre prevalere in tutto ciò che riguarda all'interesse comune, e soggiunge immediatamente che la maggioranza si determina da una porzione d'interesse eccedente la metà del valore della nave.

Il diritto di deliberare attribuito alla maggioranza dei parzionatevoli, e la norma da cui si desume una tale maggioranza avuto riguardo all'ammontare dell'interesse e non già al numero delle persone, sono due regole costantemente indicate da tutti gli scrittori di giurisprudenza marittima; queste stesse regole hanno il loro fondamento nei principii stabiliti dalle leggi romane allorché si tratta di più interessati ai quali spetti di deliberare sull'amministrazione di un patrimonio comune, *tunc enim* così nella legge ult. Cod. *qui bonis ced. poss. amplior creditorum pars obtinet ita ut quod pluribus placeat statuatur: major autem*

pars, così nell' altra legge 8. ff. de *Pactis, pro modo debiti non pro numero personarum habetur*, ed è su di questi principii che le ordinanze di tutti i popoli commercianti alle quali si è uniformato il nostro Codice hanno sempre stabilito che la maggioranza dei parzionatevoli calcolata sull' ammontare del valore della nave obbliga per tutte quelle deliberazioni che riguardano il di lei impiego ed amministrazione anche i parzionatevoli dissenzienti.

Dall' applicazione di queste due regole nasce come ognun vede la conseguenza che dividendosi per lo più la nave in ventiquattro caratti uno o due de' compartecipi, i quali ne abbiano almeno tredici, deliberano validamente obbligando gli altri che rappresentino anche in molto maggior numero li restanti undici caratti, e si evince nello stesso tempo la verità di quella osservazione che noi già abbiamo proposta in linea di fatto sul congedo del capitano, poichè s' egli rappresenta nella nave un' interesse eccedente la metà del di lei valore non può essere al certo congedato contro la sua volontà dagli altri compartecipi, i quali non possono obbligarlo colla loro deliberazione a dimettersi da quel comando che è lui garantito dall' ammontare della sua partecipazione.

Nell' esattezza dei principii l' efficacia delle deliberazioni prese dalla maggioranza dei compartecipi non può riferirsi a carico dei dissenzienti se non che alle deliberazioni le quali riguardino il vero interesse co-

mune concernente la naturale destinazione della nave e può senza dubbio contestarsi per quelle che vi fossero evidentemente contrarie e pregiudiziali. Qui è dove occorre di accennare le quistioni che possono a questo proposito eccitarsi fra gl' interessati.

Fin dai tempi di Valin e di Emerigon si era proposta la disputa diretta a vedere se la minorità dei parzionatevoli fosse obbligata a concorrere ad un caricamento che si fosse deliberato per conto comune dalla maggioranza destinando la nave ad una speculazione commerciale, ma la disputa fu ben facilmente risolta per la negativa mentre la comunione dell' interesse nella nave destinata a noleggiarsi non poteva estendersi ad un traffico incerto e pericoloso, il quale usciva evidentemente dalla sfera dell' associazione. Presentandosi questo caso è ben sicuro che la maggioranza può noleggiare a suo favore la nave pagandone il nolo a dovere, che i parzionatevoli dissenzienti hanno l' obbligo di contribuire per la loro quota alle spese dell' allestimento della nave essendo indifferente al noleggio la persona del noleggiatore alloraquando è idonea e solvibile, che questi medesimi parzionatevoli contribuendo alle spese *de la mise hors du navire* hanno nello stesso tempo il diritto di percepire la quota dei noli corrispondente alla loro partecipazione; ma che non sono nel resto tenuti ad uniformarsi alla deliberazione della maggioranza per divenire a così dir negozianti mentre non sono che esercitori. Così opinò

nell' impero dell' ordinanza, il sig. Emerigon, e così ripetono gli scrittori sul Codice di Commercio francese.

La quistione fin qui accennata riflette come ognun vede l' impiego della nave, ma un' altra ne esiste in un senso totalmente opposto a riguardo della di lei inazione disputandosi fra i dottori se la maggioranza dei parzionatevoli possa validamente deliberare che la nave resti in disarmo mentre la minor parte degl' interessati ne vorrebbe il noleggio, e la navigazione.

Su di questa disputa molti scrittori, come può vedersi presso lo *Stracca de navibus* p. 2. N.º 6.º partendo dalla naturale destinazione della nave. = *Navis paratur ad hoc ut naviget*: hanno pensato che la minor parte dei carattisti non debba in questo caso ricevere la legge dalla maggioranza; questa opinione è stata anche adottata dal sig. Emerigon, ma Valin nell' impero dell' ordinanza, e Boulay Paty nel sistema del Codice hanno invece sostenuto che dietro la disposizione generale della legge la maggioranza possa anche obbligare la minor parte a rispettare la deliberazione del disarmo.

Ora questi due contrarii pareri mi sembrano conciliabili distinguendo i pericoli usuali ed ordinarii della navigazione da quelli che potessero verificarsi per delle circostanze straordinarie, le quali prenunziassero quasi sicura la perdita della nave dirimpetto p. es. alla stazione di una flotta nemica nei mari vicini al porto della partenza. Nel primo caso la deliberazione

della maggioranza non sarebbe a mio giudizio efficace a carico degli altri interessati perchè contraria all'uso naturale della nave, e dovrebbe perciò sulle loro istanze essere riparata dal giudice: nel secondo invece mi parrebbe preferibile l'opinione degli scrittori che accordano tutta l'efficacia ad una tale deliberazione, poichè la perdita della nave include la perdita di un impiego oltremodo fruttifero che non resta d'altronde supplito anche col mezzo di un'assicurazione dal capitale più o meno corrispondente al valore della nave medesima.

Nell'accennare incidentalmente il mezzo dell'assicurazione marittima si presenta un'altra quistione diretta a conoscere se la maggioranza dei parzionatevoli possa stabilire a carico degli altri di far assicurare la nave destinata ad un viaggio dipendente dalla di lei locazione. Quando alcuno dei compartecipi sono assenti io non dubito che dietro i principii del contratto di assicurazione la maggioranza possa validamente far assicurare anche la quota della proprietà ch'essi hanno nella nave; ma quando fossero presenti verificandosi il loro dissenso non crederei che si potesse loro imporre l'obbligo di riconoscere l'assicurazione decretata dalla maggioranza. L'interesse in questa parte non è più comune, ciascuno dei compartecipi può voler correre nel suo conto particolare la sorte del salvo arrivo o del sinistro mentre un'altro voglia invece esimersi da un sì fatto pericolo, e questa diversa deter-

minazione non può in alcun modo compromettere l'interesse generale perchè perduta la nave per un sinistro maggiore o danneggiata per semplice avaria non si può ne anche far luogo ad una sostituzione degli assicuratori nella di lei comproprietà.

Finalmente un' ultima disputa si è pure accennata nel caso del congedo dato dalla maggioranza al capitano comproprietario della nave per vedere se i parzionatevoli dissenzienti alla di lui dimissione sieno obbligati a soggiacere distributivamente all'acquisto della proprietà del capitano congedato, il quale si serva del diritto lui accordato dalla legge. In questa disputa malgrado ciò che ne pensano Valin e Rogron mi pare che la proposizione affermativa sia incontestabile: la scelta del capitano è senza dubbio uno degli oggetti più interessanti per l'amministrazione della nave poichè dipende dal buon governo della medesima il di lei utile risultato; quest' oggetto è sicuramente e principalmente compreso nella sfera di quelle deliberazioni, nelle quali entra la regola della maggioranza stabilita dall' art. 235; è dunque necessario che gli altri compartecipi si sottomettano alla deliberazione del congedo anche per le conseguenze che indispensabilmente ne derivano, e se fra queste vi è in senso della legge, quando il capitano congedato è comproprietario, l'acquisto coattivo della di lui proprietà i parzionatevoli dissenzienti al congedo devono a mio giudizio egualmente concorrervi. Si avverta che lo stesso Sig. Valin mentre esclude

l'obbligo ammette per altro il diritto nei dissenzienti di partecipare ad una tale proprietà ciò che darebbe luogo ad una claudicazione poco legale, e si noti nel resto che la quistione può essere di qualche momento quando due o tre sono i carattisti, mentre se n'è più esteso il numero le picciole frazioni della ripartizione distributiva o rendono la disputa ben poco interessante, o ne suggeriscono facilmente il disimpegno coll'accolamento nei deliberanti della proprietà rinunziata dal capitano.

Indicate le principali quistioni dipendenti dall'applicazione della massima stabilita nell'art 235 resta ancora a vedersi quando è che l'ufficio del giudice possa essere chiamato a completare, o a correggere le deliberazioni della maggioranza.

Negli oggetti relativi alla nave ed alla di lei spedizione può darsi il caso che i parzionatevoli si trovino divisi per metà di opinione in maniera tale che non si verifichi quella maggioranza che è necessaria a costituire la deliberazione contemplata dalla legge. In questo caso suole qualche volta prendersi il mezzo termine della vendita all'incanto della nave, per cui basta secondo lo stesso art. 235 l'adesione di tanti parzionatevoli, i quali formino nel loro insieme la metà dell'interesse totale, ma quando non si adotti un sì fatto disimpegno il giudice è quello a cui spetta d'interloquirvi ammettendo nella parità dei suffragii la sentenza più consentanea all'interesse generale, ed

alla maggiore utilità della destinazione della nave poichè ognun sa che i tribunali come suppliscono colla loro autorità ad un dissenso irragionevole così riempiono col loro decreto quel vuoto che risulterebbe dall'anzidetta discordia in pregiudizio della massa di tutti gl'interessati.

L'ufficio del Giudice entra anche nella soggetta materia a correggere l'abuso ed il danno che potesse derivare da una deliberazione capricciosa ed irragionevole la quale si adottasse dalla maggioranza dei partecipanti, perchè se la legge autorizza i maggiori interessati a decidere per tutti, non intende per altro di autorizzarli ad abusare del loro potere: la Corte di Aix ha sospeso col suo arresto dei 23 febbrajo 1837 la deliberazione presa dalla maggioranza per una somma da spendersi nelle grosse riparazioni di una nave perchè mancavano le perizie ed i conti diretti a giustificarne l'ammontare; il quale era d'altronde contestato dal minor numero degl'interessati.

Finito a questo punto il primo titolo dell'esercitazione della nave passiamo al secondo concernente la persona del capitano.

LIBRO TERZO

TITOLO TERZO

Del Capitano

Il capitano ha il governo e la direzione della nave nell'interesse e per conto degli esercitori, sotto il di lui nome è in senso della legge compreso qualunque *padrone* di un bastimento atto alla navigazione, e non vi è fra il padrone ed il capitano verun'altra differenza se non quella che dipende dai viaggi del grande o picciolo capotaggio. Il capitano comanda una nave di qualunque siasi portata nei viaggi di lungo corso, il padrone dirige invece una nave non eccedente secondo i diversi regolamenti un dato numero di tonnellate, e mentre i viaggi di gran capotaggio sono quelli che si eseguono nella grande vastità del mare, quelli del picciolo capotaggio si effettuano all'opposto di capo in capo sempre costeggiando senza doversi allontanare di molto dalla terra. Fra di noi il picciolo capotaggio si estende dalle coste meridionali della Cattalogna sino alle coste orientali del Regno di Napoli.

Nell'esercizio del suo mandato il capitano dirigendo la nave contrae delle obbligazioni tanto verso i di lei proprietari, quanto dirimpetto ai di lei noleggiatori; adempiendo a queste obbligazioni egli acquista nello stesso tempo dei diritti verso degli uni, e degli altri; ed avendo il governo, e la polizia della nave esercita delle attribuzioni anche sugli uomini dell'equipaggio a cui egli presiede.

Questi brevissimi cenni sono l'epitome di tutto il titolo ch'io divido perciò in tre diverse sezioni. Vedremo nella prima i doveri del capitano, parleremo nella seconda dei di lui diritti, ed accenneremo finalmente nell'ultima quelle prerogative e quei poteri, che ha il capitano sull'equipaggio, e su tutti gl'individui che sieno al bordo della nave.

SEZIONE PRIMA

Doveri del Capitano

Nella navigazione, dipendente dal noleggio della nave, la somma di tutti i doveri del capitano dirimpetto ai di lui proprietari e noleggiatori si riferisce in ultima analisi alla diligente condotta e conservazione della nave, ed al sollecito trasporto e custodia delle mercanzie che ne formano il carico, e tutti questi doveri riguardano tre epoche fra di loro distinte, il cominciamento, cioè l'esecuzione, ed il termine del viaggio a cui è destinata la nave.

Nell'esame di questi doveri prima di occuparsene in dettaglio a riguardo delle tre epoche di sopra riferite, è essenziale di premettere due massime fondamentali che ne segnano nello stesso tempo la misura e l'estenzione.

Secondo tutti i principii di diritto mercantile-marittimo attestati concordemente dagli scrittori, ed a seguito della precisa disposizione dell'art. 237 del nostro Codice, il capitano incaricato della direzione della nave, o di un altro bastimento qualunque, non è solo responsabile del dolo, e della colpa lata, ma nell'esercizio delle proprie funzioni risponde egualmente della colpa anche leggiera. La responsabilità di questa colpa deriva, in favore degli esercitori della nave, dalla qualità che ha il capitano di loro mandatario salariato, e si desume quanto ai caricatori da quel contratto di noleggio, a cui convengono i principii adottati nel titolo dello stesso diritto romano: *naute caupones, et stabularii ut recepta restituant*; la colpa leggiera di cui risponde il capitano ha luogo, secondo Casaregis, Emerigon, e tutti gli altri dottori, *tam in ommitendo, quam in committendo*, e si verifica eziandio nel caso in cui essa dipenda dalla semplice imperizia, siccome è anche stabilito dalla legge 132, ff. de Reg. Jur. *imperitia enim culpaè adnumeratur*.

Questa colpa, verificandosi la perdita totale, od avendo anche luogo un danno, e deteriorazione qualunque nella nave e nelle mercanzie, è sempre presunta dalla legge

a carico del capitano, a meno ch'egli non provi, coi mezzi dei quali parleremo in appresso, che la perdita ed il danno sono intieramente dipesi dalla forza maggiore. Questa seconda massima professata dai dottori è egualmente stabilita nell' art. 246 del nostro Codice, ove è letteralmente detto: *che la responsabilità del capitano non cessa, se non colla prova di ostacoli provenienti da forza maggiore*, noi l'abbiamo veduta anche ammessa nei trasporti terrestri a carico del vetturale, ed essa procede, come ognun sa, dal grande motivo che, senza di una tale presunzione, non sarebbe in alcun modo assicurata la sorte dei proprietari e dei noleggiatori della nave, i quali non avrebbero le più volte il mezzo di accertare positivamente la colpa del capitano.

Premesse queste massime, e cominciando dalla prima epoca di sopra accennata, i doveri che ha il capitano avanti d'intraprendere il viaggio si riducono a questi tre oggetti: egli deve in primo luogo mettere la nave, anche col giudizio dei periti, in istato d'essere idonea a fare con sicurezza il viaggio a cui è destinata; deve in secondo luogo eseguire il di lei caricamento in modo regolare tanto nel suo complesso e totalità, quanto in particolare ed in ispecie avuto riguardo alla natura delle mercanzie di cui egli rilascia le corrispondenti polizze di carico; finalmente deve avere al bordo tutti i documenti che giustifichino la proprietà e la regolarità della nave, e delle mercanzie su di cui cade il trasporto

unitamente a quel libro-giornale, che è ordinato dalla legge, ed in cui deve poi gradatamente notarsi tutto ciò che accade nel viaggio ch'egli va ad intraprendere.

Per rendere la nave idonea al viaggio a cui è destinata, il primo obbligo del capitano riguarda la formazione del di lei equipaggio, ed a questo obbligo si riferisce l'art. 239 del Codice, nel quale è disposto, che appartiene al capitano di formare l'equipaggio, e di scegliere e stipendiare i marinari che lo compongono, dovendo per altro farlo di concerto coi proprietari, allorchè si trova nel luogo della loro dimora.

Le cognizioni che può avere il capitano sulla capacità e sulla condotta dei marinari, sono la base da cui parte la legge per dare ad esso l'incarico della loro scelta e del loro arruolamento; la responsabilità d'altronde dei proprietari per le colpe, e le prevaricazioni dell'equipaggio, è il motivo di quel concerto ch'è imposto al capitano alloraquando egli si trova nel luogo ove dimorano i proprietari della nave; ma sia che l'equipaggio si formi all'estero, e fuori del luogo dell'armamento, sia ch'esso venga composto alla presenza degli esercitori, l'incarico dato al capitano non è propriamente parlando un diritto, ma è invece un positivo dovere, in forza di cui può egli in entrambi i casi rendersi passibile della colpa commessa nella di lui formazione.

Quando il capitano sceglie i marinari, e compone l'equipaggio all'estero, senza che vi sieno presenti i proprietari o un loro legittimo rappresentante, egli

opera da per se solo, e con un potere assoluto che l'obbliga a rispondere di tutti i danni, se fosse troppo scarso per la portata della nave il numero dei marinari, e se venissero scelti degl'individui notoriamente inesperti e di cattiva condotta: quando forma invece l'equipaggio nel luogo della dimora dei proprietari, o dove esiste un loro procuratore, il capitano procede sempre da per sè alla scelta dei marinari, ma ne sottopone il ruolo all'esame dei suoi mandanti, ciò che realizza il concerto motivato dalla legge, ed in questo secondo caso, mentre è al certo minore la di lui responsabilità, non è per altro il capitano esente da una colpa che lo obbliga al rifacimento dei danni, se abusando dell'inesperienza e della credulità degli esercitori, ha egli formato con poca buona fede un equipaggio sommamente incompleto, o composto di uomini inesperti e facinorosi. Così tutti gli scrittori i quali ne desumono che la formazione dell'equipaggio è sempre un dovere del capitano.

Instrutta la nave col numero dei marinari corrispondente alla di lei portata il capitano è obbligato prima del cominciamento del viaggio ad accertarsi del di lei stato, ed a renderla assolutamente idonea a quella navigazione, ch'essa deve eseguire.

Dietro l'insegnamento di tutti i dottori citati da Casaregis nel suo disc. 23, *de Comm.* il capitano deve dare la nave ben stagna all'acqua, intieramente carenata e provvista di tutto il necessario compresi gli

arredi, e gli attrezzi di rispetto ond' essa possa resistere ai pericoli ai quali va naturalmente esposta nel corso del viaggio dal luogo della partenza sino a quello del destino.

Quest' obbligo è anch' esso indicato nell' ultimo alinea dell' art. 244 in cui si ordina al capitano di osservare prima di mettersi alla vela se la nave è ben corredata di gomene, àncore, ed attrezzi tutti necessari alla navigazione; ma all' effetto di vieppiù assicurarsi dello stato e dell' approvvigionamento della nave è nel primo alinea del predetto articolo anche ingiunto al capitano di farla visitare a norma e nelle forme dei regolamenti. La visita è fatta da periti i quali ne redigono il processo verbale che resta depositato alla segreteria del Tribunale di Commercio; essa deve eseguirsi prima che si cominci il caricamento, e senza la presentazione del processo verbale non si possono neppure rilasciare al capitano le solite spedizioni. Noi vedremo che questa visita oltre ad assicurare l' interesse dei proprietari e dei noleggiatori è anche diretta a far cessare delle quistioni che facilmente insorgono nella materia soprattutto delle assicurazioni marittime sulla vetustà e sul vizio intrinseco della nave.

Dopo l' adempimento di queste prime obbligazioni il capitano riceve le mercanzie dei noleggiatori ai quali è obbligato secondo l' art. 238 di rilasciare la corrispondente polizza di carico, di cui parleremo nel contratto di noleggio; ricevendo queste mercanzie egli ne

diviene responsabile tanto per la custodia quanto per il trasporto nel luogo della loro destinazione, ed a questo effetto egli è tenuto a caricarle al bordo della nave nel modo prescritto dalle regole dell'arte, e dalla diversa loro natura onde evitarne nel decorso del viaggio la perdita e la deteriorazione. Qui è dove entrano delle nozioni pratiche sulla regolarità del caricamento tanto in genere che in ispecie, le quali servono a precisare i veri termini dell'obbligazione imposta a tale riguardo al capitano.

Parlando della regolarità del caricamento in genere, esso deve in primo luogo corrispondere alla salutare portata del bastimento su di cui si eseguisce. Un caricamento eccessivo esporrebbe troppo facilmente la nave e le mercanzie agl' infortunii ben frequenti della navigazione, in cui anche nel caso di un carico regolare sono qualche volta necessari dei gettiti diretti a quell'alleggerimento che è richiesto dalla salvezza comune; tutti i dottori infatti dietro il disposto della *legge 1. Cod. ne quid oner. pub. impon.* considerano il capitano come responsabile dei danni derivanti in qualunque siasi modo da un eccessivo caricamento; e Targa nel cap. 27 delle sue ponderazioni marittime ci fa conoscere che il caricamento deve giudicarsi eccessivo quando la nave mette le *imbrunate* sotto acqua, e peggio ancora quando vi restano le *incente*.

Per la regolarità del caricamento è in secondo luogo necessario che sia fatta alla nave la proporzionata

zavorra nel caso soprattutto in cui il carico sia composto di generi leggieri, e che le mercanzie sieno inoltre disposte colle regole di un buono ed accurato *stivaggio*. La *zavorra* collocata nella *sentina* serve a così dire di un centro di gravità con cui si equilibra intieramente la nave sulla superficie del mare, essa è per lo più composta di ghiaje od arene prese nelle spiagge vicine al porto in cui succede il caricamento e può anche essere supplita con dei marmi od altri generi di peso. Lo *stivaggio* è indispensabile perchè il carico resti intieramente compatto, perchè le mercanzie nel ruolamento della nave non possano spostarsi anche pregiudicandosi le une colle altre, e perchè finalmente non possa il carico perdere il suo primitivo equilibrio diventando in qualche modo laterale ciò che accrescerebbe come ognun vede il pericolo dell'ulteriore navigazione. Tutti i capitani, i quali vogliono prudentemente evitare qualunque quistione di responsabilità arrivando con qualche danno nel luogo del destino sono solleciti di chiamare al loro bordo dei periti incaricati di riconoscere il regolare *stivaggio* del carico.

In terzo luogo nell'ordine generale del caricamento l'articolo 243 costituisce il capitano responsabile di ogni danno che potesse accadere alle merci da esso caricate sopra la *coperta* della nave senza il consenso in iscritto del caricatore dichiarando per altro che una tale responsabilità non è applicabile ai viaggi di piccolo cabotaggio.

La proibizione di caricare le mercanzie sopra coperta risale sino al capitolo 183 del consolato del mare; tutti gli scrittori di diritto marittimo, fra i quali Loccennio, Targa, Valin, Casaregis e tanti altri, riconoscono il dovere che ha il capitano di non caricare le merci *super primo navis constrato*, e la ragione di questa giurisprudenza è ben facile a concepirsi poichè le mercanzie caricate sopra coperta sono in primo luogo troppo esposte agl' infortunii del mare ed a tutte le vicende atmosferiche, e poichè imbarazzano in secondo luogo le manovre della navigazione ingombrando quel luogo ove si devono necessariamente eseguire le operazioni dell' equipaggio.

Nel titolo delle avarie vedremo che partendo da queste ragioni le merci caricate sopra coperta non danno luogo ad alcuna contribuzione se si effettua sulle medesime un gettito diretto alla comune salvezza mentre sopportano invece il contributo dell' avaria generale se esse sono salvate col gettito delle altre mercanzie. Qui dobbiamo solo osservare, che la loro perdita nel caso in cui sieno esse gettate in mare si sopporta dal capitano se le ha caricate sopra la coperta senza il permesso in iscritto del caricatore, e ricade invece su di questo ultimo se egli ha consentito ad una tale caricazione; avvertendo nello stesso tempo, che secondo il predetto art. 243 il permesso deve essere in iscritto, ciò che esclude a senso dei dottori l' ammissibilità di una prova testimoniale senza impedire per altro secondo la più

sana opinione l'ammissibilità di un giuramento decisorio sul consenso del caricatore essendo la scrittura richiesta *ad simplicem probationem*.

Il divieto di caricare sopra coperta è limitato dalla legge ai viaggi di lungo corso, e non si estende perciò a quelli del piccolo cabotaggio; una tale limitazione era fin da suoi tempi reclamata dai Sig. Valin nell'impero dell'ordinanza del 1681, ed essa venne adottata dai nostri codici perchè avuto riguardo ai minori pericoli che s'incontrano nei viaggi eseguiti da capo in capo costeggiando la terra, ed anche ai minori lucri che si possono ricavare dai medesimi conveniva di lasciare al padrone del bastimento la libertà di profittare dell'intera di lui capacità dirimpetto alle spese della navigazione. Notisi che anche nei viaggi di lungo corso, ed al gran cabotaggio è invalsa secondo i pratici la tolleranza adottata anticamente dallo Statuto di Marsiglia, quella cioè di permettere al capitano la caricazione sopra coperta degli animali da tiro purch' essi sieno riposti in piccoli *casotti* di legno collocati in modo da non impedire anche per il loro numero le manovre della nave.

Tutte le regole finora accennate riguardano l'ordine generale del caricamento, ma nella responsabilità di cui è gravato il capitano devono anche prendersi di vista le diverse specie dei generi e delle mercanzie che possono comporre il carico della nave onde non mancare a quelle misure che sono indispensabili alla rispettiva loro conservazione.

Nei caricamenti alla rinfusa, che si praticano come ognun sa per i grani e gli altri cereali il capitano è obbligato a fare ai medesimi il così detto *pagliolo* del quale è sempre fatta menzione nei correlativi contratti di noleggio, esso consiste in un tavolato con cui s'impedisce che il cereale sia in contatto col fondo della sentina ove penetrano sempre le acque del mare, ed è troppo evidente che senza di questa precauzione resterebbe per lo più avariata la parte inferiore del grano, e l'avaria si comunicherebbe poi con somma facilità nel decorso del viaggio all'intera massa del carico. A questo tavolato si uniscono le stuoia dalle parti laterali onde difendere il grano anche dall'umidità delle murate della nave, ed il capitano che mancasse a queste misure sarebbe responsabile dei danni dipendenti dalla predetta avaria.

Nel caricamento degli olii il capitano deve disporre la stiva ossia il bottame in modo che resti alquanto sollevato dal piano affinché il marinaio possa passarvi carpone al di sotto per asciugare quello spandimento naturale, che suole essere principalmente nell'estate anche considerabile. L'olio colando dalle botti s'insinua nelle giunture delle tavole dalle quali si staccano con facilità i chiodi che le tengono unite, da ciò succedono delle sconnessioni, che dando l'adito all'acqua del mare fanno poi pericolare la nave, ed è perciò che la pratica obbliga il capitano ad eseguire il caricamento degli olii nel modo già di sopra indicato. Il Targa

nel suo capitolo 28 narra il caso di due navi Olandesi, che avendo ommessa l'anzidetta precauzione rischiarono di sommergersi nei nostri mari, e che arrivarono quasi miracolosamente in questo porto di Genova dopo il solito ripiego di un fasciamento di vele praticato al di sotto della nave.

Nei caricamenti per ultimo dei cotonei e delle lane il carico deve essere stivato a trave e col mezzo dell'argano perchè esso rimanga completo, e perchè trattandosi di generi per loro natura infiammabili si eviti più facilmente il loro incendio naturale. Il capitano che li caricasse diversamente sarebbe responsabile delle conseguenze della sua negligenza.

Finalmente quando si tratta di un carico composto di merci e generi diversi, il capitano deve anche avere riguardo alla loro specifica qualità onde caricarli in maniera che non possano pregiudicarsi. Le casse dei generi frangibili devono essere collocate coll'avvertenza ch'esse non possano spostarsi nel caso soprattutto di un fortuale, onde impedirne per quanto è possibile la frattura; i generi fini come sarebbero le telerie, le coccioniglie, e simili non possono caricarsi nè vicino alle murate della nave, nè sotto i boccaporti perchè non contraggano facilmente quell'umidità che ne produrrebbe la deteriorazione, e gli stessi generi che fossero mandati umidi a bordo non devono introdursi nel rimanente del carico quando possano col loro contatto cagionare il danno delle altre mercanzie.

Le norme che io vengo di accennare sulla regolarità del caricamento non risultano nel loro dettaglio dalle speciali disposizioni del Codice, ma dipendono per altro dai due principii che sono pure adottati dagli articoli 237, e 238 *il capitano è responsabile delle mercanzie delle quali s'incarica, ed è tenuto anche delle colpe leggere ch'egli commette nell'esercizio delle sue funzioni*. Del resto è tale e tanta la diligenza da prestarsi dal capitano nel caricamento e custodia delle mercanzie, che tutti gli scrittori lo rendono perfino responsabile dei danni causati alle medesime dai topi raccolti in gran copia nella nave quando egli non si fosse provveduto prima della partenza degli animali atti ad estirparli. Così dispone nei capitoli 65 e 66 lo stesso consolato del mare.

Assicurata l'idoneità della nave, ed effettuato regolarmente il di lei caricamento, il capitano prima di mettersi alla vela per il viaggio a cui è destinato deve munirsi del giornale nautico prescritto dall'art. 240, ed avere nello stesso tempo a bordo i documenti indicati dall'altro art. 242 del nostro Codice.

Dietro l'art. 240 il capitano è obbligato a tenere durante il viaggio un libro così detto giornale, in cui deve notare l'introito e l'esito della nave, le rotte, le risoluzioni e gli avvenimenti della navigazione, e tutto ciò che concerne il di lui ufficio, e che può dar luogo ad una resa di conto della sua amministrazione. Ora questo libro, che è tenuto per di lui conto dalle

scrivano, ha bisogno di essere parafato, numerato e vidimato dal Console o vice console di marina, ed è quindi indispensabile che il capitano ne sia provvisto prima di cominciare il viaggio in cui deve necessariamente farne uso.

Nel capitolo 14 delle sue ponderazioni marittime il Targa ci instruisce che i capitani sogliono nella pratica tenere tre libri diversi, il cartolario di nave, il libro così detto del Boccaporto, ed il giornale per ultimo della navigazione. Nel primo si portano tutti gl' introiti e le spese della nave dal momento della partenza sino al di lei ritorno, ciò che serve a quella resa di conto a cui il capitano è obbligato verso dei proprietarii; nel secondo si dettagliano colle loro marche corrispondenti alle polizze di carico tutte le mercanzie che s' imbarcano e si sbarcano dalla nave nelle due epoche del caricamento e scaricamento; nel giornale finalmente si scrive tutto ciò che appartiene alla esecuzione del viaggio notandovi di giorno in giorno la rotta tenuta dalla nave, i venti che ne hanno regolata la direzione, le scoperte che si son fatte nel corso della navigazione, e tutte le vicende e le deliberazioni verificatesi durante il viaggio a riguardo della nave e del carico. Quest'ultimo libro è quello che interessa maggiormente la responsabilità del capitano, e che si sottomette perciò nella pratica al visa del console o vice console di marina nelle forme prescritte dall'articolo 240 di sopra indicato.

Oltre al giornale nautico il capitano secondo l'altro art. 242 deve prima della partenza avere a bordo l'atto di proprietà della nave, la patente di nazionalità, il ruolo dell'equipaggio, il di lui passaporto marittimo, le polizze di carico, i contratti di noleggio, e le bolle finalmente di cauzione o di pagamento delle R. Dogane. In qualunque tempo e soprattutto in quello di guerra è necessario che per ogni occorrenza si possa giustificare la proprietà della nave e del carico, che ciascuno possa riconoscere il per conto, e la direzione delle mercanzie, che apparisca del pagamento dei dazii, e che sia d'altronde accertato che non sono state caricate mercanzie proibite all'esportazione, od importazione. Tutti questi sono i motivi dai quali parte la disposizione dell'art. 242 anche all'oggetto di togliere in tempo di guerra qualunque pretesto ai belligeranti sulle proprietà neutrali, e quando per la mancanza degli anzidetti documenti nascessero durante il viaggio dei danni anche di semplice ritardo tanto alla nave che alle mercanzie il capitano sarebbe sempre per la di lui negligenza obbligato all'intero loro rifacimento.

Fin qui dei doveri del capitano prima del cominciamento del viaggio. Quelli che ne riguardano l'esecuzione tendono anch'essi nella loro sostanza alla diligente conservazione della nave, all'esatta custodia e sollecito trasporto delle mercanzie che ne formano il carico, ed alla pronta effettuazione di tutte le misure dirette per quanto sia possibile a salvare durante il viaggio l'in-

teresse dei proprietari e dei noleggiatori della nave. Io ne accenno prima di tutto il sunto riserbandomi di farne poi gradatamente l'analisi.

Servendo al triplice scopo di già indicato il capitano deve in primo luogo navigare direttamente per il suo destino secondo le regole dell' arte prevenendo ed evitando tutti i pericoli che le si offrono nel corso della navigazione, egli è tenuto in secondo luogo, e per regola generale a compiere il viaggio a cui si è impegnato; non può in terzo luogo, meno i casi di necessità constatati nelle forme volute dalla legge nè vendere, nè abbandonare, nè obbligare la nave, e le mercanzie ad esso affidate; è a lui proibito in quarto luogo quando viaggia in partecipazione degli utili di fare dei traffici particolari, ed è finalmente obbligato quando rilascia in uno scalo intermedio a dichiararvi la causa dell' appulso, e quando si verificano dei danni nel corso del viaggio a presentarsi nel luogo del primo approdo, ed in quello del destino nanti dell' autorità competente per la redazione di quel testimoniale, che è in tal caso richiesto dalla legge. Sviluppiamo partitamente tutti questi doveri.

Dovendo navigare sollecitamente secondo le regole dell' arte con prevenire i pericoli capaci di compromettere la nave ed il carico il capitano è tenuto a mettersi prontamente alla vela allorchè il vento favorevole, ed il mare propizio ve lo invitano, e qualunque considerabile ritardo, quando sia volontario, può

renderlo passibile del sinistro che si fosse potuto evitare con una più sollecita navigazione. Questo ritardo è sempre una colpa, e per tale è ravvisato tanto dalla leg. 40 ff. *Ad leg. Rhod. de jac. quanto* dalla legge 6. *Cod. de Navicul.*

In un senso opposto ma per lo stesso principio il capitano non può navigare in tempo troppo pericoloso quando il mare, ed i venti fanno prevedere un sinistro, e se egli in tali circostanze uscisse dal porto o non prendesse, potendolo, la determinazione di entrarvi diverrebbe passibile di tutti i danni sofferti dalla nave e dal carico come insegnano concordemente tutti gli scrittori.

Nello stesso modo, e per quella diligenza, con cui si deve navigare il capitano eseguendo il viaggio è tenuto a prendere la rotta comunemente praticata senza dirottare, ed arrischiarsi volontariamente a dei guadi difficili e pericolosi, lo che evincesi anche dalla leg. 3. *Cod. De Navic.* che lo fa responsabile dei danni. — *Si recta navigatione relictā devia littora sectatus sit.*; egli deve essere vigilante a non urtare nelle zecche indicate dalle carte nautiche rispondendo dell'investimento quando senza l'impeto dei venti, o la forza della corrente vi urtaste, come dice Emerigou, per imperizia, o per negligenza; nel caso che il mare fosse infestato da pirati, o da nemici, dei quali riuscisse difficile di evitare l'incontro, il capitano non può imprudentemente esporsi ad esserne la preda, ma deve invece o mutare

di rotta, o ricoverarsi in un porto per ivi attendere un convoglio o lasciar diminuire il pericolo; nei paraggi difficili da esso non bene conosciuti è obbligato a servirsi della direzione di un pilota costiere; nell'ingresso ed egresso dai porti e dai fiumi deve essere in persona al bordo della nave in cui a senso dei dottori deve anche pernottare, in una parola il capitano è sempre in colpa quando nel corso del viaggio non abbia diligentemente evitati tutti i pericoli che si sarebbero preveduti da un esperto e prudente navigatore = *in culpa censeri debet magister navis eo quia non previderit quod a diligente fuisset previsum*. Avvertasi che nella soggetta materia non è già necessario che la colpa risulti positivamente *preordinata ad casum* bastando come dice Casaregis (Disc. 122 del Comm.) che il danno possa essere riferibile alla colpa medesima, ed il caso di un sinistro minore o maggiore occorso alla nave nella continuazione del viaggio dopo una lunga, ed arbitraria stazione in uno scalo intermedio è un esempio della massima.

Verificandosi nel corso della navigazione quei fortuali che minacciano ben frequentemente un naufragio la diligenza di cui abbiamo finora parlato, impone l'obbligo al capitano di consultare i principali dell'equipaggio sulle deliberazioni da prendersi onde evitare per quanto sia possibile il pericolo a cui si trova esposta la nave, e quest'obbligo stabilito dal consolato del mare, e ripetuto da tutti i dottori risulta anche appo-

sitamente da varie disposizioni del nostro Codice delle quali ci occorrerà di parlare in appresso.

A proposito di quest'obbligo il sig. Valin commentando l'ordinanza del 1681 pretendeva che il capitano dovesse essere responsabile di ogni danno quando egli non si fosse uniformato all'avviso dei principali dell'equipaggio, ed all'opinione di Valin si sono poi uniti il Karike, ed il Targa; ma una dottrina contraria è professata dal *Veitsen de Avar. dal Vinn. ad Pech. nella leg. 2. ff. ad leg. Rhod. de jac da Casaregis nel disc. 122. de Comm.* e da diversi altri dottori, i quali sostengono che l'avviso dell'equipaggio deve riguardarsi come un consiglio, e non già come una legge dirimpetto principalmente alla maggiore perizia del capitano, ed a quella supremazia che deve sempre accordarsi allorquando si tratta del comando e direzione della nave.

Nel conflitto di queste autorità io penso, che non essendosi seguitato l'avviso dell'equipaggio il danno che possa essere avvenuto alla nave non debba per ciò solo attribuirsi a carico del capitano, ma che nel tema di una quistione proposta contro dello stesso appartenga al giudice di esaminare nelle circostanze dai vari casi particolari la ragionevolezza più o meno del consiglio dell'equipaggio, e del rifiuto a seguirlo del capitano. Gli uomini dell'equipaggio, che non hanno molte volte tutte le cognizioni necessarie, e che sono qualche volta paurosi si lasciano con facilità soverchia-

mente atterrire dal pericolo; tutti i dottori c' insegnano infatti che il capitano non deve cedere facilmente al timore dei marinari riguardandolo come colpevole se egli non fa loro sentire tutta la forza del comando che è a lui affidata, ed io credo perciò che la quistione agitata fra i dottori sia una quistione di fatto piuttosto che di diritto.

La stessa giurisprudenza deve a mio giudizio adottarsi quando si tratta di un danno che si fosse incontrato nel porgere aiuto ad un bastimento costituito in grave pericolo ed anche nel recuperare un bastimento abbandonato. Ciò d'ordinario si verifica principalmente nel caso di tempesta in cui le molte volte l'equipaggio troppo timido è contrario a quel soccorso, ed a quel ricupero, che apportandole un lucro è d'altronde conforme all'umanità ed anche ai regolamenti marittimi: ora il capitano molto più esperto operando contro l'avviso dell'equipaggio non si grava a mio credere del danno che la nave potesse risentire dalle manovre dirette alla salvezza del bastimento pericolante od abbandonato, a meno ch'egli non abbia veramente agito a sproposito, ed in circostanze che rendessero troppo grave ed evidente il danno medesimo. Così opinano varii scrittori in conformità dei due capitoli 91 e 92 del Consolato del mare.

Ritenuta la diligenza da praticarsi nel corso della navigazione subentra a carico del capitano l'altro dovere indicato dall'art. 254 del Codice in forza di cui

egli è tenuto a compiere il viaggio da esso incominciato, e questo dovere dipende dagli effetti dei due contratti, che vincolano il capitano verso i proprietari, ed i noleggiatori della nave, poichè come mandatario dei primi non può in loro pregiudizio rinunciare al mandato in un tempo in cui sarebbero difficilmente in grado di provvedere al proprio interesse, e poichè essendosi considerata dai secondi la sua industria personale non può egli surrogare un altro individuo alla effettuazione di quel trasporto a cui si è personalmente obbligato.

Da questo dovere nasce la responsabilità di tutti i danni ed interessi stabilita dal predetto articolo a carico del capitano, il quale non eseguisca intieramente il viaggio a cui si è impegnato, e questa responsabilità non può cessare se non in quei casi nei quali si verifichi una giusta e legittima causa che dispensi il capitano dalla totale di lui esecuzione.

Fra questi casi la legittimità della causa può dipendere da un impedimento semplicemente personale al capitano, e può invece derivare dalle circostanze del viaggio e dalla destinazione della nave. Sotto il secondo rapporto la materia riguarda il contratto di noleggio di cui parleremo in appresso, ed in questo luogo basta osservare che la malattia per es. e qualunque altro ostacolo di consimile natura disimpegnano il capitano dal complemento del viaggio autorizzandolo a surrogare nel comando della nave il secondo, od un

altro ufficiale di cui, data l' idoneità della scelta, non resta in alcun modo responsabile. Questa surrogazione appartiene più strettamente ai diritti del capitano dei quali ci occuperemo nell' altra sezione.

Continuando l' esame dei doveri relativi all' esecuzione del viaggio il capitano non può, come abbiamo già detto, nè vendere, nè abbandonare, nè obbligare la nave e le mercanzie ad esso affidate meno i casi di una necessità constatata nelle forme prescritte dalla legge, e questi tre diversi doveri si trovano letteralmente espressi negli articoli 250, 252, 253 e 256 del nostro Codice.

La vendita della nave richiede senza dubbio una facoltà che non è generalmente parlando compresa nel mandato di semplice amministrazione conferito dai proprietari al capitano, ed è quindi necessario per la validità della vendita che il capitano ne abbia il potere speciale, o che si verifichi almeno il caso in cui l' incarico dell' amministrazione importi per sè stesso anche quello di farne l' alienazione.

Quando il capitano è munito di una procura in forza di cui i proprietari l' abbiano incaricato di vendere per loro conto la nave, ciò che ho veduto molte volte succedere nei viaggi all' America, egli non agisce nella vendita come un semplice capitano ma come un vero procuratore degli esercitori ; in questo caso il Codice, salvo il regolare esercizio del mandato non le dà altro obbligo se non se quello di darne preventivamente l' av-

viso all'uffiziale consolare, ed in tali circostanze gli obblighi ed i diritti di questo mandatario non appartengono, come ognun vede al titolo di cui ci occupiamo.

La proibizione di vendere la nave è diretta dall'articolo 253 alla persona del semplice capitano avuto riguardo ai poteri a cui è circoscritto il di lui mandato di amministrazione; se quindi abusando di un tale mandato egli si permettesse di venderla arbitrariamente rimarrebbe perciò obbligato al rifacimento di tutti i danni ed interessi verso dei di lei proprietari, e non vi è che il caso dell'innavigabilità accennato da tutti i dottori, e riconosciuto dallo stesso articolo 253, in cui ne è permessa al capitano la vendita, perchè non potendo la nave essere più esercitata l'interesse stesso degli esercitori ne rende indispensabile l'alienazione, la quale deve per altra eseguirsi ai pubblici incanti.

L'innavigabilità è a senso di tutti i dottori di due specie diverse, assoluta cioè e relativa.

L'innavigabilità assoluta si verifica allorchè la nave è ridotta ad uno stato in cui per la sua sconnessione e le sue fratture non è più riparabile. *Quando navis, così Casaregis, pervenit ad eum statum in quo a providentia humana amplius reparari non potest.*

L'innavigabilità relativa ha invece luogo quando la riparazione fosse troppo costosa ed incerta a tal che non se ne vedesse la convenienza, quando mancassero gli operai ed i materiali a ciò necessari, quando finalmente dopo delle inutili diligenze non avesse il capi-

tano i mezzi di poterla effettuare. Così c'insegnano il Targa, l'Emerigon, e tutti quanti gli scrittori di giurisprudenza marittima.

Queste due specie d'innavigabilità hanno lo stesso ed identico effetto tanto per gli obblighi del capitano, quanto nelle altre materie del noleggio e dell'assicurazione di cui parleremo in appresso, ma è d'uopo a loro riguardo di osservare che devono entrambe essere legalmente constatate col decreto del console o dell'autorità locale reso al seguito di quegli atti e di quelle perizie che ne giustifichino l'esistenza.

Come il capitano non può vendere arbitrariamente la nave così non può durante il viaggio abbandonarla anche a fronte di un pericolo per cui l'equipaggio forse troppo impaurito ne sollecitasse l'abbandono, e finchè il pericolo non è veramente estremo egli deve anzi resistere secondo tutti i dottori alle sollecitazioni dei marinai esortandoli a fare il loro dovere. Anticamente il capitano assumendo il comando della nave giurava come dice Targa, di non abbandonare ed anzi di difendere la nave fino all'*ultimo fato di vita*; in oggi questo giuramento non è più in uso, ma sussistono sempre quegli obblighi e quelle responsabilità a cui esso si riferiva.

A questi principii di giurisprudenza si uniforma la disposizione dell'art. 256 del nostro Codice, mentre stabilisce che non si può dal capitano abbandonare la nave per qualunque siasi pericolo a meno che l'abbandono non risulti dalla deliberazione degli ufficiali,

e principali dell'equipaggio. Questa deliberazione è adottata quando il pericolo è tale da non potersi verosimilmente sottrarre al naufragio, perchè sarebbe allora iniquo di esporre inutilmente la vita non potendosi d'altronde salvare la nave ed il carico; il giudizio diretto a precisar la natura e l'estrema gravezza dell'anzidetto pericolo è dalla legge riservato anche alla consulta degli ufficiali della nave; da questo giudizio emerge qualche volta quel processo verbale con cui si constata la predetta deliberazione col mezzo di quel *germinamento* che i dottori chiamano *regolare*, ma le più volte diventando repentino ed imminente il pericolo, l'abbandono si effettua col *germinamento irregolare*, il quale ha per altro lo stesso effetto perchè la deliberazione risulta dal fatto che manifesta il consenso richiesto dalla legge. In altri luoghi avremo occasione di ritornare sulle due specie del *germinamento* disopra riferito.

Quando l'abbandono è deliberato o col processo verbale che lo constata o col fatto unanime che lo realizza, il capitano deve per altro salvare tanto il denaro quanto le merci più preziose del carico, le quali possano essere asportate dal bordo della nave col mezzo delle *lancie* su delle quali si salva l'equipaggio, ed essendosi dagli attuali Codici adottato il consiglio ammesso da Valin nell'impero dell'ordinanza egli deve anche portar seco le spedizioni, il giornale e tutte le carte di bordo che interessano d'altronde la di lui

responsabilità. Un tale obbligo letteralmente imposto al capitano dall' art. 256 era per il danaro e le merci preziose perfino stabilito nel capitolo 34 delle leggi Rodie ove è scritto: *exercitor vero cum nautis opem ferat ut salvetur*,

Fra i doveri relativi alla conservazione della nave e delle mercanzie, la quale esclude come già abbiamo veduto l' abbandono e la vendita volontaria, vi è in terzo luogo anche quello che ne impedisce l' alienazione indiretta col mezzo di un debito contratto sulle medesime, il quale non sia originato dai veri bisogni della nave o dalla necessità della continuazione del viaggio, ed a questo proposito subentra la disposizione degli articoli 250 e 252 uniformi alle massime della giurisprudenza universalmente adottata dietro i capitoli 104 e 105 dell' antico consolato del mare.

Nell' art. 250 è prescritto, che se nel corso del viaggio vi è necessità di racconciamento o compra di vettovaglie può il capitano prendere ad prestito sul corpo e chiglia della nave, e dare in pegno o vendere delle mercanzie sino alla concorrenza della somma richiesta dalla predetta necessità purchè ne sia veramente accertato il bisogno con un processo verbale sottoscritto dai principali dell'equipaggio, e ne ottenga altresì l'autorizzazione dal Tribunale di Commercio, ed in di lui difetto dal giudice di mandamento, o dal proprio console, ed in mancanza dello stesso dall' autorità locale secondo che la nave si trova all'estero, oppure in un porto dei Regii Stati.

Nell' altro art. 252 è disposto che il capitano il quale senz' alcuna necessità ha preso del danaro sul corpo, vettovaglie e corredo della nave, od ha pignorate e vendute delle merci è personalmente responsabile verso l' armamento e verso tutti gl' interessati dei debiti da esso volontariamente contratti sulla nave, ed il carico riservata anche secondo il predetto articolo l' azione criminale contro del capitano quando egli abbia portato nei suoi conti delle avarie supposte e delle spese simulate.

Dalla combinazione di questi due articoli è chiaro che il capitano non può mai arbitrariamente obbligare nè la nave, nè le mercanzie senz' assoggettarsi in tal caso al rifacimento dei danni verso degl' interessati; ch' egli è solamente facoltato a contrarvi dei debiti quando ve ne è realmente il bisogno per la continuazione del viaggio, nell' interesse degli stessi proprietari, e che anche dato il caso della necessità e del bisogno il capitano per sottrarsi ad ogni responsabilità è obbligato all' osservanza di quelle formalità che lui sono imposte dalla legge.

Stabilite le massime che derivano dal confronto dei predetti articoli non devono per altro omettere alcune osservazioni, le quali tendono a stabilirne nello stesso tempo la precisione.

In primo luogo i due casi del racconciamento, e della compra di vettovaglie indicati nell' art. 250 come cause efficienti della necessità in esso contemplata non

sono a senso dei dottori se non che dimostrativi, e ben lungi di essere ai medesimi tassativamente ristretta la facoltà concessa al capitano, ogni altro caso importante il reale bisogno di una spesa diretta alla continuazione del viaggio, ed alla conservazione della nave e delle mercanzie è senz'alcun dubbio compreso nella disposizione della legge.

In secondo luogo essendo l'art. 250 letteralmente copiato dall'art. 234 del Codice francese può sulla di lui interpretazione eccitarsi, come si è fatto in Francia, la disputa tendente a stabilire se esso interessi soltanto la responsabilità del capitano dirimpetto ai proprietari ed ai caricatori della nave, o se sia invece anche operativo a riguardo dei terzi per la validità dell'imprestito da essi fatto a titolo di cambio marittimo sulla nave o sul carico. Questa disputa è stata generalmente decisa dai Tribunali in favore del terzo di buona fede non soggetto le più volte alle nostre leggi; noi lo vedremo parlando appunto del Cambio marittimo, ed in questo titolo relativo ai doveri del capitano è soltanto opportuno di ritenere, che l'art. 250 interessa severamente la condotta del capitano obbligato all'emenda di tutti i danni nel caso di un prestito non suggerito dai bisogni della navigazione.

In terzo luogo dietro le disposizioni del nostro codice sull'obbligazione esercitoria di cui abbiamo parlato nel titolo dei proprietari della nave scomparisce fra di noi l'altra quistione vivamente agitata fra gli scrittori fran-

cesi in ordine al mutuo semplice contratto dal capitano per i bisogni del viaggio a carico degli esercitori anche col mezzo di tratte spiccate per il di lui rimborso in favore del mutuante. Nei termini della disputa la responsabilità del capitano nel caso del semplice mutuo si deduceva in Francia dalla natura dell'obbligazione nascente da un tale contratto ben diversa da quella derivante dal cambio marittimo al quale si riferivano le stesse espressioni dell'ordinanza e del codice; nel mutuo semplice in cui anche perduto intieramente il capitale non cessa nel mutuatario l'obbligo della restituzione, gli esercitori, sinistrata la nave, rimanevano sempre obbligati a restituire la somma mutuata, mentre non si ammetteva secondo l'avviso di Valin nelle obbligazioni convenzionali il rimedio dell'abbandono diretto alla loro liberazione; nel cambio marittimo all'opposto in cui il sinistro della nave sta a carico del cambiante, cessava per l'essenza dello stesso contratto colla di lei perdita l'obbligazione degli esercitori, ed è precisamente a seguito di questa differenza che si disputava sulla colpa del capitano quando potendo nelle circostanze ricorrere ad un cambio marittimo avesse invece prescelto la stipulazione di un semplice mutuo in pregiudizio degli esercitori. Ora questa disputa non può utilmente rinnovarsi nel sistema del nostro Codice in cui rigettata come già abbiamo osservato l'opinione del sig. Valin è precisamente stabilito, che l'abbandono della nave e del nolo libera il di lei

proprietario anche dalle obbligazioni contrattuali del capitano.

Nei sommi pericoli della navigazione occorre qualche volta di doversi ricoverare in un porto o scalo intermedio per sottrarsi all'incontro del nemico o all'eventualità di un sinistro, e si verificano ben di sovente dei danni che possono essere puramente elementari, e che dipendono talvolta anche dalla prudente deliberazione dell'uomo. Questi avvenimenti devono esattamente descriversi nel giornale di bordo, e danno luogo nello stesso tempo a quelli ultimi doveri che ha il capitano nella totale esecuzione del viaggio.

Nei casi di appulso in un porto diverso da quello della destinazione, il capitano deve dichiarare il motivo dell'approdo, e nei casi di sinistro minore o maggiore deve procedere alla redazione del testimoniale ordinato dalla legge.

Nella circostanza dell'approdo in un porto intermedio l'art. 260 del Codice uniformandosi a tutti gli usi marittimi impone al capitano l'obbligo di manifestarne la causa onde accertarsi che egli non è colpevole di alcun ritardo nell'esecuzione del viaggio prevenendo nello stesso tempo le dispute che si potrebbero altrimenti eccitare nel caso di un posteriore sinistro, e quest'obbligo, il quale si applica anche alla semplice stazione su di una rada, come per esempio in quella di Livorno, e di Gibilterra cessa unicamente nei viaggi eseguiti a seguito di un noleggio in cui vi

sia la facoltà di fare *scali*, o il patto dell'appulso in un porto di *divisa* nel quale si debbano prendere le ulteriori istruzioni del noleggiatore. La dichiarazione del motivo dell'approdo deve essere fatta nei Regii Stati davanti il presidente del Tribunale di Commercio, ed in di lui mancanza nanti il Giudice di Mandamento, e nei porti esteri deve invece eseguirsi nanti del proprio console o dell'autorità locale avvertendo che in quest' ultimo caso il capitano deve anche provvedersi, secondo l' articolo 259, di un certificato comprovante il tempo del suo arrivo, e della sua partenza, come pure lo stato e la natura del di lui carico. Del resto parleremo degli scali facoltativi ed obbligatorii allora quando ci occuperemo del contratto di noleggio.

Le autorità indicate dall' art. 258 per la dichiarazione prescritta al capitano nel caso dell' approdo in un porto intermedio, sono quelle stesse nanti delle quali deve redigersi il testimoniale ogni volta che si è nel decorso del viaggio verificato un infortunio qualunque per cui la nave e le mercanzie sieno intieramente perdute, od abbiano anche incontrato un danno meramente parziario.

Gli articoli 257 e 261 del codice sempre conformi a tutte le legislazioni marittime desunte dallo stesso consolato del mare obbligano nel predetto caso il capitano a presentarsi nanti le autorità di sopra indicate per far vidimare dalle medesime il suo giornale nautico, e far loro nello stesso tempo la relazione del luogo e del tempo della sua partenza, della rotta da

esso tenuta, dei pericoli incontrati, delle deliberazioni prese a loro riguardo, e dei disordini e danni tutti avvenuti alla nave, ed al carico durante l'intero corso del viaggio. Questa relazione è quella che chiamasi in Italia il testimoniale del capitano, essa è ordinata dalla legge per l'interesse dei proprietari e dei caricatori non meno che per quello degli assicuratori della nave e delle sue facoltà, ed è altresì una garanzia per lo stesso capitano, il quale ricava dal suo legittimo rapporto la prova di quella forza maggiore che lo libera da ogni responsabilità.

Secondo le nostre leggi, e negli usi di tutti i popoli il testimoniale deve farsi entro il termine di 24 ore dall'arrivo; la ristrettezza di questo termine suggerita dall'interesse del commercio è anche consentanea a ciò che è scritto in tema di sinistro nella legge 2 codice de naufr. *tunc navicularius judicem provinciae adire festinet*, ma deve a questo proposito osservarsi che dietro la più comune giurisprudenza adottata anche dalla cassazione di Francia il termine delle ore venticquattro non è rigorosamente prescritto a pena di nullità, e ch'esso si calcola dall'ammissione a libera pratica alloraquando la nave è sottoposta a motivo della sua provenienza alle leggi della quarantena. In questo caso il capitano *appunta*, come suol dirsi, il testimoniale nell'atto del suo costituito alla sanità riserbandone la redazione nanti il giudice competente dopo ch'egli avrà purgata la contumacia.

Il testimoniale secondo il diritto marittimo a cui è conforme l'art. 262 del nostro codice deve essere verificato coll'attestazione degli uomini dell'equipaggio, dando per altro la preferenza ai passeggeri, se ve ne erano al bordo della nave. Questa verifica si fa dal giudice che ha ricevuto il rapporto del capitano interrogando quegli individui che si presentano ad attestarne la verità, il loro numero su di cui nulla è disposto dal predetto art. 262 non deve essere secondo la pratica mai minore di tre, e le interrogazioni e le risposte sono quelle che confermano, o smentiscono il testimoniale. Così è anche stabilito dalla legge 3, codice de naufr. ove è dato al Giudice il preciso incarico delle anzidette interrogazioni: *judex solers quæsitores interroget*, e l'unico caso in cui non si fa luogo alla predetta verifica si è quello della di lei impossibilità mentre il capitano siasi esso solo salvato dal naufragio.

Il testimoniale debitamente redatto, e verificato fa prova in favore del capitano, e la fa egualmente dirimettere a tutti gl'interessati nella nave, e nel carico. Questo principio di giurisprudenza marittima è una eccezione alla regola generale scritta nella legge *Nulli Cod. de Testib.* la quale c'insegna che niuno può essere testimone *in causa propria*, ed a suo particolare vantaggio; ciò dipende come ognun vede dalla necessità indotta dalla soggetta materia poichè trattandosi di avvenimenti occorsi in mare non si possono ordi-

nariamente avere altri testimonii se non se quelli che ne furono a così dire la vittima; ma quando può nelle circostanze ricorrersi a dei mezzi indipendenti dalla semplice deposizione dei marinari si esigono allora a conferma del testimoniale delle altre prove estranee alle persone dell' equipaggio siccome comunemente avvertono gli scrittori dello stesso diritto marittimo. Da qui è che se esistono a bordo dei passeggeri devono essi principalmente interrogarsi sulla verità del testimoniale; che se si tratta di un sinistro occorso alla vista della terra devono essere sentiti quei testimoni che l'abbiano presenziato dalla spiaggia; e che se è questione di un infortunio sofferto da una nave viaggiante in convoglio è anche molto prudente di far verificare il testimoniale dagli uomini delle altre navi associate nel viaggio.

La fede accordata dalla legge al testimoniale è per altro secondo lo stesso art. 262 sottoposta alla prova contraria. Nell'antica giurisprudenza oltre la controprova si ammetteva in favore degli interessati la così detta *ripetizione* del testimoniale in forza di cui si esaminavano formalmente alla presenza delle parti, e sotto i loro interrogatorii quegli stessi individui che avevano con una deposizione sommaria verificato il rapporto del capitano; in oggi la legge parla unicamente della prova dei fatti contrarii, e questa controprova la quale può essere nello stesso tempo congetturale e positiva è secondo il solito rimessa al prudente arbitrio del giudice.

Quando la relazione del capitano presenta dell' inverosimiglianze e delle contraddizioni, e quando essa non è d' altronde consentanea a ciò che trovasi scritto nel giornale di navigazione sorge allora un sospetto che indebolisce la fede del testimoniale, ed il cumulo di molte congetture univoche e concludenti può, secondo il principio *singula que non prosunt simul unita juvant*, stabilire una prova indiziale che lo faccia meritamente rigettare dal giudice. Del rimanente la controprova positiva si può desumere dall' esame degli altri individui del bordo che non siensi presentati ad accertare la verità della relazione del capitano, come può egualmente ricavarsi da tutti i mezzi offerti dalle circostanze dei vari casi particolari, lo che potrebbe avere luogo per esempio alloraquando la nave fosse stata di conserva con altre navi nell' esecuzione di quel viaggio a cui si riferisce il testimoniale.

Mancando la verifica richiesta dalla legge il capitano non può servirsi del suo rapporto per esimersi da quella responsabilità, che rimane, come già si è osservato, unicamente esclusa colla giustificazione della forza maggiore, ma il suo testimoniale non tralascia per altro di far prova a di lui carico poich' egli non può in regola generale impugnare la propria confessione; ed è qui dove occorre di ritenere che a senso di Emerigon e degli altri scrittori non può il capitano procedere ad un secondo testimoniale a meno che non si tratti di qualche addizione semplicemente esclarativa

diretta a dilucidare il di lui primo rapporto. L'uso degl' interpreti dipendente dalla differenza delle lingue occasiona qualche volta delle ambiguità, che devono nella buona fede del commercio necessariamente schiarirsi; le circostanze regolano nella soggetta materia il potere discrezionale del giudice per ammettere od escludere il secondo testimoniale, ed io stesso ho veduto accogliersi dal nostro Senato un posteriore rapporto fatto in buona fede dal capitano, dal quale risultava il tema di un' avaria generale mentre non si trovavano nel primo se non che i termini di un' avaria meramente particolare.

Nella classe dei doveri relativi all' esecuzione del viaggio l' ultimo imposto dal nostro codice alla persona del capitano, deviando dall' oggetto principale della navigazione, interessa piuttosto la di lui condotta quando egli viaggia a profitto comune sul carico, ed un tale dovere risulta dalla proibizione scritta a di lui riguardo nell' art. 255 in cui è stabilito, che meno una convenzione contraria per iscritto il capitano ammesso a parte degli utili sul caricamento non può fare alcun traffico o commercio per suo conto particolare sotto la pena, in caso di contravvenzione, della confisca a profitto degli altri interessati di quelle mercanzie ch' egli avesse caricate contro il divieto della legge.

Il viaggio a profitto comune di cui parla il predetto art. 255 può verificarsi in due diverse maniere; esso si realizza in primo luogo allorchè essendosi dagli

esercitori deliberata una spedizione in conto sociale, il capitano vi resta interessato o in ragione della sua comproprietà nella nave, o a titolo di una partecipazione a lui accordata dai proprietari a vece di un qualunque siasi stipendio, e si sostanzia in secondo luogo nel caso del così detto contratto di *Colonna* illustrato dal Targa nei capitoli 36 e 37 delle sue ponderazioni marittime, alloraquando nello scopo di una operazione mercantile, i proprietari, l'equipaggio ed i caricatori mettono fra di loro in società la nave, l'opera e le mercanzie, col patto di dividerne gli utili nelle quote più o meno stabilite dalla convenzione sociale. In entrambi questi casi procede il divieto del traffico particolare, e tutti i commentatori c'insegnano che la confisca pronunziata in caso di contravvenzione a carico del capitano non lascia a quest'ultimo alcun diritto sulle mercanzie da esso caricate, restando queste esclusivamente ed intieramente attribuite agli altri interessati.

Le ragioni da cui parte l'art. 255 copiato dal codice francese dipendono dai principii del contratto di società in forza dei quali non è lecito al socio di procurarsi un lucro particolare in pregiudizio degli altri socii, ma queste stesse ragioni ci avvertono, siccome osservano Valin, La Porte e diversi altri scrittori, che la legge intende soltanto di proibire al capitano quel traffico che potesse realmente pregiudicare la società, come sarebbe quello realizzato sopra mercanzie di eguale natura dirette allo stesso destino, od anche nei porti

vicini onde dar luogo ad un concorso pregiudiziale agli altri socii. Un commercio intieramente estraneo alla speculazione sociale fatto con altro bastimento e per un luogo diverso non andrebbe soggetto alla proibizione ed alla confisca pronunziata dal detto articolo, e l'unica conseguenza che ne potrebbe derivare in odio del capitano sarebbe quella del rifacimento dei danni, se essendo esso, come molte volte succede, il gestore della spedizione e del carico, avesse per il suo traffico particolare trasandati gl' interessi della società.

Valin scrivendo sull' ordinanza, la quale conteneva un' eguale disposizione, ha sostenuto che anche l' armatore della nave interessato coi caricatori nella di lei spedizione era sottoposto alla confisca delle sue mercanzie s' egli si permetteva un traffico particolare della stessa natura di quello eseguito per conto sociale, ma l' opinione di Valin è meritamente riprovata da Delvincourt e da varii altri scrittori, perchè la confisca è una pena, e le disposizioni penali non si estendono ad una persona diversa da quella specialmente contemplata dalla legge. L' armatore facendo un commercio particolare nocivo all' interesse comune incontra senza dubbio l' obbligo del rifacimento dei danni verso degli altri socii, ma non può ad esso applicarsi quella confisca che è solamente stabilita dalla legge a riguardo della persona del capitano.

Adempiti i doveri relativi al cominciamento ed all' esecuzione del viaggio sottentrano quelli che riguar-

dano il di lui termine, e questi doveri stanno anche essi a carico del capitano tanto verso i noleggiatori quanto dirimpetto ai proprietari della nave.

Finito il viaggio coll' arrivo al luogo del destino, il capitano prima della sua relazione all'ufficio di sanità non può anche secondo l'art. 263 scaricare veruna mercanzia dal bordo della nave senza sottoporsi nello stesso tempo ad una procedura criminale in ragione della pubblica salute; ma ammesso una volta a libera pratica, o conseguito il permesso di scaricare colle regole sanitarie, egli è allora tenuto allo scaricamento delle mercanzie componenti il di lui carico mettendole o colla consegna effettiva, o col loro deposito nei pubblici lazzeretti a libera disposizione del ricevitore indicato nel contratto di noleggio, o nella polizza ad esso relativa.

Questo scaricamento, che è il primo dovere del capitano verso il noleggiatore della nave nella fine del viaggio si trova praticamente illustrato dal Targa nel capitolo 80.^o delle sue ponderazioni marittime, in cui ci ammaestra ch' esso è raccomandato all'ufficio dello scrivano di cui il capitano è per altro sempre responsabile, e che a questo scaricamento deve prestar la sua opera l' intiero equipaggio aiutando a riporre le mercanzie dal bordo della nave nelle solite barche di alleggio ond' essere trasportate a terra o nei luoghi di contumacia a disposizione del ricevitore.

Con questo scaricamento il capitano adempie con-

temporaneamente all' altro dovere della consegna delle mercanzie da lui ricevute per eseguirne il trasporto al luogo della destinazione, ed una tale consegna deve in regola generale corrispondere ai termini della polizza di carico da esso sottoscritta a seguito del contratto di noleggio tanto per la quantità, peso e misura delle mercanzie, quanto per lo stato e condizione in cui esse furono caricate al bordo della nave ad eccezione per altro di quei casi di forza maggiore che ne avessero occasionata la perdita o la deteriorazione. Qui è dove occorrerebbe di parlare della polizza di carico e delle regole della consegna, avuto anche riguardo alla clausola *dice essere* frequentemente apposta alla polizza medesima, ma come tutto questo appartiene più strettamente alla materia del noleggio, così è che accennato in questo titolo il dovere del capitano mi riservo a scanso di ogni inutile ripetizione di parlarne nell' esame delle obbligazioni, le quali per la di lui responsabilità pesano a tale riguardo sul locatore della nave.

Finito il viaggio il capitano ha egualmente il dovere di rendere agli esercenti il conto della sua amministrazione, il quale riguarda l' introito e l' esito, le spese cioè ed i lucri della nave da esso comandata.

Questo conto di cui parla il Targa nei capitoli 94 e 95 si giustifica dal capitano col libro di bordo allorchè si tratta di spese consuete ed ordinarie, e quando è invece quistione di spese straordinarie, e di una

qualche considerazione deve essere giustificato coi documenti all'appoggio, che il capitano è in obbligo di procurarsi per dimostrarne la quantità e la sussistenza. Ciò riflette il passivo a debito dalla nave, l'attivo ossia il credito risulta dai noli che sono facilmente constatati tanto dai contratti di noleggio quanto dalle polizze di carico, ed il confronto di questo credito e debito è quello che presenta il reliquato del conto di cui parliamo.

Nella discussione di questo conto erano una volta ben frequenti le quistioni che si eccitavano sull'ammontare delle provviste ossia panatiche consumate nel viaggio. I nostri Tribunali hanno a tale riguardo adottato una norma equitativa diretta ad escludere qualunque contestazione, essi ragguagliano il vitto giornale dei marinari ad un franco per individuo portando quello del capitano e del secondo a due franchi, e dietro un tale ragguaglio giudicano della realtà più o meno della spesa delle anzidette panatiche. Avvertasi per altro che questo ragguaglio procede nei tempi normali dovendosi per quanto mi sembra aumentare nel caso dell'incarimento straordinario dei viveri come nelle circostanze altresì di una località, la quale notoriamente esigesse una spesa maggiore.

Del resto il conto reso dal capitano è soggetto alle teorie generalmente ammesse in qualunque rendimento di conto; entra infatti nel medesimo la regola *ratio semel redditā amplius reddi non debet*; questa regola

è limitata nel caso solamente dell'errore ed ommissione: ed anche in questo caso non si rinviene sul conto quando si è sullo stesso transatto. Io mi rimetto per tutto questo alle massime generali di diritto, e dopo avere enumerati tutti i doveri che obbligano personalmente il capitano mi propongo nella seconda sezione del titolo l'esame dei di lui diritti.

SEZIONE SECONDA

Diritti del Capitano.

—

Come i doveri così i diritti del capitano si riferiscono sempre nelle tre epoche di sopra indicate tanto ai proprietari quanto ai noleggiatori della nave, e nell'esercizio di questi diritti alcuni riguardano esclusivamente il di lui interesse personale, altri invece sono a lui attribuiti dalla legge per l'interesse generale degli esercitori, dei quali se non è socio è in tutti i casi il mandatario.

Nella prima epoca, avanti cioè del cominciamento del viaggio il capitano in virtù del mandato relativo all'esercitazione della nave ha nel rapporto coi di lei proprietari il diritto di contrattare un cambio marittimo a carico di quei parzionatevoli che fossero renitenti allo sborso della quota loro spettante sulle

spese dell'allestimento diretto a mettere la nave in istato di eseguire il viaggio per cui fosse stata regolarmente noleggiata.

Questo diritto stabilito dal consolato del mare, e dalle ordinanze di molti popoli commercianti deriva fra di noi dalla disposizione dell'articolo 249 del nostro codice, ma è per altro sottoposto a due precedenti formalità; il capitano deve prima di tutto far notificare al carattista ritardatario l'intimazione di fornirle il contingente da esso dovuto, e dopo le ventiquattro ore deve procurarsi dal giudice l'autorizzazione di prendere a cambio marittimo sulla porzione d'interesse del ritardatario la somma che quest'ultimo doveva contribuire per l'allestimento della nave. Ciò eseguito la stipulazione del cambio marittimo resta a carico del carattista renitente, ed una tale stipulazione si commette alla persona del capitano perch'egli deve nell'interesse di tutti gli altri comproprietarii provvedere colla massima sollecitudine all'esecuzione del noleggio a cui è già obbligata la nave.

Nell'antica ordinanza di Francia non si esiggeva se non che l'atto della sopradetta intimazione, e nulla era detto sulla necessità di un decreto qualunque del giudice. Valin, credendo troppo esteso il potere del capitano, opinava che nell'atto d'intimazione dovesse citarsi il ritardatario a comparire davanti al tribunale per vedersi prima di tutto condannare allo sborso della quota del suo contributo, ma Emerigon ed alcuni altri

dottori professavano una dottrina contraria fondandosi sulla lettera e sullo spirito della legge a fronte tanto più degl'inconvenienti, che nascerebbero da una contestazione giudiziale capace di ritardare l'esecuzione del contratto di noleggio.

Nel sistema del codice francese adottato dal nostro articolo 249, si è in qualche parte accolta l'opinione di Valin assoggettando il capitano alla formalità dell'autorizzazione del giudice che è senza dubbio il tribunale di commercio, ma nella maniera con cui si è spiegato il legislatore mi sembra evidente, che ritenendo in sostanza l'avviso di Emerigon non siasi voluto prescrivere l'obbligo di quella citazione che darebbe luogo ad un giudizio preventivo sulla contrattazione del cambio marittimo a carico del porzionevole ritardatario. Il permesso del giudice appartiene, per quanto io credo, alla giurisdizione meramente volontaria, e se fosse altrimenti il legislatore a cui era nota in tutta la sua ampiezza l'opinione del sig. Valin avrebbe formalmente prescritto al capitano di citare il ritardatario davanti al tribunale per ottenere in via contenziosa il decreto dell'anzidetta autorizzazione. Si noti che questa autorizzazione non potrebbe aver luogo se la maggioranza dei proprietari deliberasse per una ragione plausibile di mancare all'esecuzione del noleggio stipulato anche col loro consenso.

Prima del cominciamento del viaggio compete egualmente al capitano il diritto di obbligare i noleggiatori

all'adempimento del loro contratto colla consegna e caricazione delle mercanzie, su delle quali è convenuto il trasporto marittimo, e di agire in caso d'inosservanza contro dei medesimi per il pagamento in tutto o in parte del nolo da essi dovuto secondo le teorie del contratto di noleggio. Questo diritto è compreso nell'esercizio del mandato conferito al capitano dai proprietari della nave, come si verifica egualmente in quello dell'istitutore preposto all'amministrazione di un stabilimento commerciale; esso è anche fondato sull'interesse proprio e personale, allorchè il capitano è altro dei comproprietarii, ed il risultato di questo diritto lo vedremo nello sviluppo dei principii, i quali regolano la locazione e condizione della nave.

Nell'esecuzione del viaggio il capitano nei suoi rapporti coi proprietari e coi noleggiatori ha il diritto in caso di assoluta necessità di obbligare la nave, e vendere anche delle mercanzie per supplire ai bisogni della navigazione, siccome ha pure il diritto di farsi rimpiazzare nel comando ad esso affidato alloraquando una malattia di qualche durata, o un altro ostacolo di consimile natura lo mettono nell'impossibilità di poter ultimare il viaggio a cui si è impegnato.

Esaminando i doveri, abbiamo veduto che il capitano non può arbitrariamente contrarre un cambio marittimo, o creare un debito qualunque sulla nave, senza rendersi nello stesso tempo responsabile di tutti i danni che ne risultassero ai proprietari, ma come il semplice

arbitrio, mancando il bisogno, costituisce un abuso contrario ai di lui doveri, così il caso di una positiva necessità legalmente constatata costituisce invece nel capitano il diritto di obbligare la nave, e questo diritto non può, quando il bisogno è provato nella forma richiesta dall' art. 250, nè disconoscersi dal giudice che deve autorizzare la stipulazione del debito, nè contestarsi da qualche porzionevole che, trovandosi al bordo della nave, volesse contro l'interesse della maggioranza paralizzare il potere del capitano.

Lo stesso diritto si estende nel detto caso anche alla vendita di una porzione di mercanzie corrispondente ai bisogni della nave coll'obbligo di tenerne conto ai proprietari secondo il valore ch'esse avranno all'epoca dell'arrivo nel luogo della scarica, ma a questo proposito può un tale diritto farsi cessare dal noleggiatore ed anche dai diversi caricatori col ritiro delle loro mercanzie, pagandone quando sieno tutti concordi il nolo *ad ratam itineris* a proporzione cioè dell'avanzamento del viaggio, o sborsando invece l'intero nolo quando tutti non convengano sul totale ritiro delle mercanzie componenti il carico della nave. Questa modificazione deriva, come ognun vede, dal favore del commercio nell'interesse personale dei caricatori, essa è combinata per altro in modo da lasciar libera la nave senz'obbligarla all'intero compimento del viaggio con una sola porzione del di lei carico originario, ed io credo solamente a di lei riguardo che la facoltà del ritiro, rife-

rita ai due casi del racconciamento e delle vettovaglie contemplati nel predetto art. 250, non debba ammettersi nel tema di una precedente avaria generale, in cui l'ammontare dei danni, la formazione della massa contribuente, il pagamento dei noli ed il valore delle merci si rapportano indistintamente al luogo ove deve farsene il regolamento.

L'ultimo diritto che ha il capitano nell'esecuzione del viaggio, diretto a sostituire un altro individuo al comando della nave alloraquando egli si trova, come abbiain detto, nell'impossibilità di compiere la navigazione a cui si era impegnato lascia secondo i dottori allo stesso capitano la libertà della scelta del di lui sostituto fra i principali dell'equipaggio senz'essere obbligato, meno il caso di regolamenti od istruzioni particolari, a farsi rimpiazzare dal *secondo*; questa scelta eseguita di buona fede anche sull'idoneità del surrogato disimpegna il capitano da qualunque ulteriore responsabilità dirimpetto ai proprietari ed ai caricatori della nave, e non altera in verun modo le reciproche obbligazioni di tutti gl'interessati, essendo figlia di quella necessità a cui deve ognun soggiacere.

Finito il viaggio, i diritti del capitano tendono per ciò che riflette i noleggiatori alla piena e finale esecuzione del loro contratto di noleggio, ed importano quanto agli esercenti l'adempimento delle obbligazioni dipendenti dal mandato relativo all'amministrazione e governo della nave.

Nella fine del viaggio consegnate le mercanzie a termini della polizza di carico il capitano salve le eccezioni che fossero del caso, ha in regola generale il diritto di reclamare dai caricatori il pagamento dei noli, di ripetere il contributo di quelle avarie che fossero a loro carico, di essere ripienato delle spese occorse per la conservazione delle loro merci, e di agire in una parola anche in giudizio per il conseguimento di tutto ciò che fosse dai medesimi dovuto a norma della legge. Noi vedremo il dettaglio di questi diritti nell'analisi del contratto di noleggio: qui occorre soltanto di osservare, che l'esercizio di questi stessi diritti, tranne il caso di un regalo personale, è attribuito al capitano nell'interesse come loro mandatario dei proprietari della nave verso dei quali rimane sempre responsabile di quelle eccezioni che per di lui colpa competessero alla persona del noleggiatore.

Eseguito colla fine del viaggio il proprio mandato il capitano, che non ha indebitamente compromessa la responsabilità civile degli esercitori, reso il conto della sua amministrazione, ha il diritto di essere dai medesimi liberato da quelle obbligazioni personali ch'egli avesse contratto a loro vantaggio nel governo della nave, e di esigere dagli stessi il pagamento dei di lui stipendii unitamente a tutti quegli altri compensi che si fossero di comune accordo stipulati nell'atto della di lui nomina. Queste azioni competono ad ogni mandatario salariato, ma nella soggetta materia vedremo

le teorie particolari che regolano gli stipendii del capitano allorchè parleremo degli arruolamenti marittimi, poichè secondo l' art. 302 del nostro codice le regole stabilite per gli salarii dei marinari sono dichiarate comuni al capitano ed a qualunque altro ufficiale della nave.

Fra i compensi che qualche volta si accordano dagli esercenti al di là degli stipendii mensuali vi è per lo più una porzione *della Cappa*, o una quota sul nolo dei passeggeri che si attribuisce al capitano a maggiore remunerazione della sua opera, e quando ciò è convenuto non vi può essere difficoltà sull' obbligo dei proprietari della nave allorch' essi riscuotono effettivamente la cappa, ed il nolo dovendosi in tal caso corrispondere al capitano la quota stabilita nei patti del suo mandato.

A questo proposito si è per altro eccitato varie volte il dubbio, se anche prescindendo da una speciale convenzione la cappa appartenga di pien diritto al capitano, e se debbano altresì esclusivamente aggiudicarsegli i noli dei passeggeri e delle mercanzie che si fossero alloggiati o caricate nella camera destinata al di lui uso personale.

La Cappa, come ognun sa, è quel diritto così detto *Droit de Chapeau* che s' indica originariamente istituito per la buona custodia delle mercanzie *pro bona mercium custodia*, e che costituisce un aumento proporzionale sull' ammontare dei noli dovuti dal carica-

tore il di cui ragguaglio è del 5 per cento nel Mediterraneo, e del 40 per cento nell'Oceano; ed è per questo che partendo dalla ragione della buona custodia alcuni dottori hanno attribuito un tale aumento al capitano perch' egli è quello a cui è in sostanza principalmente affidata la cura e la conservazione delle mercanzie componenti il carico della nave.

I noli dei passeggeri alloggiati nella camera del capitano, e le mercanzie riposte nella medesima si guadagnano occupando un luogo destinato al di lui uso e comodo personale, ed è perciò che qualche altro scrittore ha opinato che tali noli non debbano appartenere agli esercenti.

Nella risoluzione del dubbio io seguito volentieri l'avviso di Targa e di Emerigon, i quali sostengono che la cappa ed i noli già di sopra indicati, prescindendo dai Regolamenti o dagli usi locali si guadagnino intieramente dalla nave e spettino perciò ai di lei proprietari. La cappa forma ora mai una parte del nolo che sarebbe al certo maggiore se essa non fosse stabilita dalla consuetudine in un modo così bannale che esclude a senso di molti dottori la necessità di una espressa stipulazione; la camera del capitano è d'altronde una parte della nave che spetta come il tutto ai di lei armatori su della quale non può il capitano allegare alcun diritto quando egli ha con un tacito consenso rinunciato al proprio comodo, ed i nostri Tribunali hanno infatti seguitata l'opinione di Emerigon e di Targa

ogni qualvolta si è loro sottoposta la disputa senza la prova di una consuetudine contraria.

Ecco ciò che riguarda in breve la materia dei diritti del capitano la quale riceverà un maggiore sviluppo nei titoli successivi. Accenniamo ora anche più brevemente le attribuzioni ch' egli ha come capo dell'equipaggio.

SEZIONE TERZA.

Prerogative ed attribuzioni

del capitano come capo dell'equipaggio

Il capitano come ha il governo così ha del pari la polizia della nave, ed al di lei bordo riveste sotto alcuni rapporti la qualità di un pubblico ufficiale.

Come capo dell' equipaggio incaricato del buon esito della navigazione, il capitano deve essere obbedito e rispettato da tutti i marinari che sono al servizio della nave; egli ha il diritto di far conservare sulla medesima quella subordinazione che è sempre diretta a prevenire gl' inconvenienti ed i disordini capaci di compromettere l'interesse dei proprietari e dei noleggiatori, ed ogni volta che si tratti di un marinaio disubbidiente e rivoltoso il quale turbi in qualche modo il buon

ordine che deve regnare nell'equipaggio il capitano avendo la polizia della nave ha nello stesso tempo l'autorità di usare a carico del medesimo di quelle pene di semplice disciplina che dipendono dai regolamenti di tutte le nazioni marittime, e fra queste vi è a senso di Targa la pena degli arresti come può anche vedersi fra di noi dall' art. 322 del regolamento dei 7 marzo 1816.

Queste pene di semplice disciplina riguardano i casi di insubordinazione contrarii alla polizia della nave. Quando si tratti invece di un vero e positivo delitto, il capitano a norma di tutte le leggi marittime, è non solo autorizzato, ma anzi obbligato ad impadronirsi della persona del delinquente, a redigere immediatamente un processo verbale dell'occorso, ed a consegnare poi al primo approdo il colpevole in potere del proprio console o dell'ufficio di marina, secondo il luogo in cui si verifica l'approdo medesimo.

Durante il viaggio se mancano le vettovaglie per la sua prolungazione o per un altro accidente qualunque, il capitano sentito il parere dei principali dell'equipaggio può costringere tanto i marinari quanto i passeggeri, i quali abbiano dei viveri in particolare a metterli in comune, coll'obbligo di pagarne loro il valore al luogo del destino. Questo diritto basato come ognun vede sull'equità naturale era attribuito al capitano dalla legge seconda ff. *ad Leg. Rodh. de jact.* la quale non faceva neppure alcun cenno dell'obbligo della corri-

spondente indennità. Vinnio, e gli altri interpreti commentando la detta legge, avevano per altro rimarcato un tale obbligo dipendente dai principii generali, ed a questa rimarca si é troppo giustamente uniformato l'art. 264 del nostro codice in cui è pure ammesso a favore del capitano quello stesso diritto che era lui conferito dalla più antica delle legislazioni marittime.

Nel corso della navigazione può occorrere che un marinaio od un passeggiere trovandosi colpito da grave malattia, o esposto all' infausto esito di un fortunale, voglia disporre dei di lui beni, ed in questo caso si fa luogo a quel testamento nautico riconosciuto dagli articoli 782 e seguenti del nostro Codice Civile, il quale è in sostanza assimilato al testamento militare.

In questa circostanza il capitano figura al bordo della nave come un ufficiale pubblico, egli in compagnia del secondo o di chi ne fa le veci riceve il testamento alla presenza di due testimonii maschi e maggiori; questo testamento è redatto in doppio originale rivestito della sottoscrizione del capitano e del secondo che lo hanno ricevuto, esso è pure sottoscritto o almeno sottosegnato dal testatore e dai testimonii; deve contenere la menzione del motivo per cui questi ultimi vi abbiano apposto semplicemente il loro segno, deve essere conservato durante il viaggio fra le carte le più importanti del bordo, e di tutto questo deve farsi nota nel giornale della navigazione e sul ruolo dell' equipaggio.

I due originali custoditi dal capitano sono diretti ad assicurare per quanto è possibile l'adempimento della volontà del testatore mentre nel caso di approdo in un porto estero il capitano deposita presso del Console uno dei predetti originali chiuso e sigillato assieme alla copia dell'annotazione fattane al giornale e sul ruolo del equipaggio, ed arrivando nel porto del disarmamento, o in un altro porto qualunque dei regii stati consegna nella stessa forma all'autorità marittima l'altro originale coll'analoga redazione di un atto che serve a di lui scarico, e che fa fede nello stesso tempo del mandato avutone dal testatore. Quando nel corso ulteriore del viaggio non si è verificato alcun approdo in un porto ove esista il proprio Console, il capitano deve in tal caso consegnare entrambi gli originali all'autorità marittima, la quale resta incaricata dalla legge a prendere le misure dirette ad avvertirne gl'interessati.

Le stesse formalità sono comuni al testamento che venga fatto dal capitano o dal secondo, colla sola differenza ch'esso è ricevuto da quegl'individui che loro succedono nell'ordine del servizio al bordo della nave; nel resto nessuno di questi testamenti può contenere delle disposizioni in favore di qualunque persona dell'equipaggio, a meno che non sia legata al testatore con un vincolo di parentela o di affinità, e ciascuno di questi stessi testamenti non ha effetto se non quando il testatore muore sul mare, o nei tre mesi dopo che egli è disceso a terra in un luogo in cui avrebbe po-

tuto fare nuovamente il suo testamento nelle forme ordinarie.

Nella sua qualità di ufficiale pubblico al bordo della nave il capitano deve tener conto delle nascite e dei decessi che possono verificarsi nel decorso del viaggio tanto a riguardo dei marinari che dei passeggeri facendone la corrispondente annotazione nel giornale e sul ruolo dell' equipaggio, ed attestandone la verità nel rapporto a cui si fa luogo quando la nave arriva al suo destino. Tutto questo dipende più o meno da quei regolamenti marittimi ai quali il capitano è sottoposto in ragione della propria nazionalità; ed io mi rimetto ai medesimi perchè trattandosi di forme locali, ed ordinarie non appartengono nel loro dettaglio alle vere teorie della giurisprudenza mercantile.

Chiudendo il titolo osservo che il capitano il quale sia a bordo, o vi si renda in *scialuppa* per mettersi alla vela e cominciare il viaggio non può secondo l' articolo 247 del nostro Codice essere arrestato per debiti civili eccetto che per quelli ch' egli avesse contratto ad intuito e per causa del viaggio medesimo a riguardo dei quali può anche liberarsi dall' arresto prestando cauzione. Questo privilegio riguarda nello stesso tempo il favore del commercio e della navigazione: noi l' abbiamo già rimarcato a riguardo della nave pronta a mettersi alla vela dopo il rilascio delle solite spedizioni e lo vedremo anche esteso ai marinari dei quali andiamo a parlare nel seguente titolo.

LIBRO TERZO

TITOLO QUARTO

Dell' Arruolamento dei marinari e delle persone dell' equipaggio.

L'equipaggio di una nave è formato dal numero degli individui impiegati alla di lei esercitazione; fra questi vi sono i semplici marinari i quali senz' avere un posto distinto, ed un uffizio separato eseguisciono le manovre della navigazione, e vi si comprendono egualmente i così detti principali dell' equipaggio ai quali oltre le anzidette manovre, è inoltre affidata una incombenza particolare nella direzione della nave sotto gli ordini ed il comando del capitano. A quest' ultima classe appartengono come ognun sa il secondo, lo scrivano, il guardiano ed il pilota, il di cui uffizio è rispettivamente indicato da Targa nei cap. 14 15 e 16 delle sue ponderazioni marittime.

Le disposizioni adottate su di questo titolo dal nostro Codice di Commercio presuppongono senza definirle le diverse specie degli arruolamenti marittimi, ed accennando le forme dirette a constatarli si occupano principalmente dei diritti dei marinari nei varii casi, che possono influire sul loro arruolamento, ma parlano ben poco di quei doveri che derivano dal contratto con cui si sono essi impegnati a prestar le loro opere a servizio della nave per una data e determinata navigazione.

In un corso di lezioni, in cui la materia deve essere coordinata all'istruzione della gioventù è necessario prima di tutto di definire le diverse specie degli arruolamenti indicando gli atti dai quali risultano, di accennare in secondo luogo i doveri che derivano da tali arruolamenti a carico dei marinari, e di stabilire finalmente i diritti competenti a questi ultimi nell'emergenza dei diversi casi che possono verificarsi a riguardo della navigazione contemplata nel loro rispettivo arruolamento. Ecco il triplice oggetto di questo titolo.

L'arruolamento marittimo è un contratto in forza di cui il marinaio si obbliga per un dato viaggio a prestar la sua opera in servizio della nave a fronte del corrispettivo di un salario o di una compartecipazione che se le promette dall'armatore o dal capitano, ed è nell'alternativa di questo corrispettivo che si verificano le quattro specie degli arruolamenti conosciuti dalla pratica e presupposti dalle disposizioni del nostro Codice.

Negli arruolamenti a stipendio ed a salario il mari-

naro può arruolarsi a *viaggio* od a *mese*, ed in quelli a partecipazione può invece arruolarsi col patto di avere una parte negli utili della spedizione o sull' ammontare dei noli.

L' arruolamento a viaggio si verifica quando il marinaio promette mediante una somma certa e determinata di prestare il di lui servizio al bordo della nave per un dato e determinato viaggio qualunque possa essere il tempo da impiegarsi nella di lui esecuzione, e questo arruolamento è come ognun vede aleatorio mentre la somma da corrispondersi al marinaio è sempre una ed invariabile dirimpetto alla minore o maggiore durata del viaggio contemplato fra le parti.

L' arruolamento a mese ha invece luogo allorquando il marinaio si obbliga di prestar la sua opera per un dato viaggio, o per una determinata navigazione col patto di essere retribuito con un salario mensile per tutto il tempo impiegato nel viaggio, e questo arruolamento esclude l' idea di un' alea qualunque poichè tante sono le mesate del salario quanti sono i mesi nei quali il marinaio presta la sua opera al bordo della nave per quella navigazione a cui egli si è impegnato. Questo secondo arruolamento è quello che si usa più comunemente dalla marineria di tutti i popoli commercianti.

Negli arruolamenti a parte l' opera del marinaio non si retribuisce con un salario aleatorio o mensile, ma il di lei corrispettivo consiste in una partecipazione che se le accorda o sugli utili della spedizione, o sul-

l'ammontare dei noli che guadagnerà la nave durante il di lui servizio al bordo della medesima. Entrambi questi arruolamenti sono anch'essi eventuali nel loro risultato per l'incertezza degli utili e dei noli: il primo si verifica per lo più negli armamenti in corso, nelle grandi pesche del bacalà, e fra di noi nelle spedizioni che si usano a S. Margherita per la pesca dei coralli; il secondo invece si pratica ben frequentemente nei viaggi di piccolo cabotaggio nei quali una parte dei noli si aggiudica alla nave, ed ai di lei armatori e l'altra parte si divide fra l'equipaggio.

In tutti questi diversi arruolamenti l'obbligazione che si assume dal marinaio è sempre la stessa, quella cioè di prestar la sua opera in servizio della nave, ma la diversa natura del corrispettivo che si promette dall'armatore fa diversificare i contratti che si racchiudono nelle due principali specie dell'arruolamento marittimo. Quando il marinaio si arruola a salario il contratto ch'egli stipula coll'armatore è un vero contratto di locazione di opere, quando viaggia a parte degli utili o dei noli egli contrae invece una società in partecipazione col proprietario della nave o della spedizione, e la differenza di questi contratti merita di essere avvertita poichè influisce, come vedremo, sulla misura dei diritti competenti più o meno al marinaio nell'eventualità che possono facilmente verificarsi sul corso del di lui arruolamento.

Le diverse specie dei quattro arruolamenti di sopra

riferiti devono risultare nel modo a tale effetto stabilito dalla legge, ed a questo proposito sottentra nell'economia del nostro Codice la disposizione dell'articolo 265 in cui è prescritto che le condizioni di ogni arruolamento si constatano ordinariamente col ruolo dell'equipaggio, e possono anche qualche volta dipendere dal mezzo di una convenzione particolare.

Il ruolo dell'equipaggio formato secondo i regolamenti marittimi contiene la dettagliata indicazione di tutti gl'individui che lo compongono, e di contro ad una tale indicazione accenna altresì le condizioni del loro arruolamento. Questo ruolo è depositato all'ufficio di marina nel luogo dell'armamento, esso fa parte delle carte di bordo, e visato dall'autorità marittima è un atto con cui si giustificano legalmente i patti sotto i quali i marinari si sono arruolati al bordo della nave per il viaggio a cui è relativo.

Prescindendo dal ruolo dell'equipaggio gli arruolamenti possono risultare come già si è detto da convenzioni particolari, ma queste convenzioni devono secondo gli articoli 266 e seguenti del nostro Codice essere fatte nei Regj Stati in presenza degli amministratori di marina, ed all'estero nanti i regii uffiziali consolari, i quali le trascrivono sui loro registri e ne rimettono copia al capitano per essere entro le ventiquattro ore inserita nel giornale di bordo, ed annotata sul ruolo del bastimento: le convenzioni verbali sono dai predetti articoli dichiarate inattendibili

e trattandosi di un arruolamento che fosse concertato in un paese estero ove non risiedesse un regio console, la convenzione deve in tal caso redigersi dallo scrivano del bordo, ed essere sottoscritta dal capitano e dall'arruolato bastando per quest'ultimo nell'impotenza di scrivere il solito segno di croce appostovi alla presenza di due testimonii sottoscritti alla predetta convenzione.

Nella soggetta materia il Codice francese del 1808 ammetteva anche le convenzioni verbali derogando alle disposizioni dell'antica ordinanza le quali ne esigevano la redazione in iscritto. Il nostro legislatore si è uniformato a queste ultime, ed io non entro ad esaminare la convenienza dell'uno più che dell'altro sistema; osservo solamente che la scrittura e le formalità di sopra accennate non sono necessarie negli arruolamenti relativi a quelle spedizioni limitate che sono concesse dai nostri regolamenti ai semplici padroni di seconda classe, ciò che risulta dall'art. 300 del Codice; e credo poi incontestabile che anche nel caso della convenzione verbale non riconosciuta dalla legge dovrebbersi sempre al marinaio, che avesse servito al bordo della nave quel salario a *dovere* che negli usi marittimi è in sostanza stabilito dal ragguaglio generale degli arruolamenti. L'inattendibilità pronunziata dalla legge non può distruggere il fatto della prestazione delle opere che deve essere retribuito dall'armatore cui ha profittato.

Concluso l'arruolamento nascono dal medesimo come da ogni altra convenzione sinallagmatica i doveri ed i

diritti dei marinari correlativi come ognun sa alle azioni ed obbligazioni dell'armatore della nave.

Nella classe dei doveri altri sono particolari ad alcuni individui in ragione del loro impiego al bordo della nave, altri invece sono comuni alla massa in generale di tutte le persone dell'equipaggio.

Gl'individui che oltre all'obbligo delle manovre richieste dalla navigazione hanno un posto distinto ed un uffizio separato sono obbligati sotto la loro responsabilità personale ad eseguire fedelmente ed accuratamente l'incombenza loro affidata. Così lo scrivano deve tenere con esattezza il giornale nautico e gli altri libri di bordo, il gnardiano deve custodire tutti gli attrezzi utensili e provviste della nave, il piloto deve sorvegliare alla rotta da tenersi nei paraggi difficili, in una parola ciascuno dei principali dell'equipaggio è tenuto a riempere esattamente l'uffizio a cui è destinato.

Questi doveri particolari si associano anche nei predetti individui a quelle obbligazioni, che stanno generalmente a carico di tutti i marinari componenti l'equipaggio della nave, le quali si trovano più che nel nostro codice dettagliatamente indicate presso tutti gli scrittori di diritto mercantile marittimo.

I marinari devono colla opportuna sottomissione agli ordini del capitano eseguire tutte le manovre ed operazioni che loro sieno comandate nel corso della navigazione, e nei tempi soprattutto di un maggiore pericolo.

Essi sono obbligati a prestar la loro opera al caricamento e scaricamento delle mercanzie nel principio e nella fine del viaggio.

Verificandosi un investimento od un altro sinistro qualunque i marinari sono tenuti ad eseguire per quanto è possibile il salvetaggio della nave e del carico percependo un diritto di ricupero, il quale è più o meno stabilito da tutti i regolamenti marittimi.

Esegguendo il viaggio per cui si sono arruolati i marinari non possono sotto alcun pretesto caricare alcuna mercanzia per loro conto senza il permesso dell'armatore e senza pagarne il nolo a meno che non vi fossero autorizzati dalle condizioni del loro arruolamento. Questa proibizione è scritta nell' art. 272 del codice, e si estende secondo il medesimo anche alla persona del capitano; ma deve per altro osservarsi che secondo la pratica generale si accorda sempre ai marinari, e così a più forte ragione anche al capitano il cosiddetto *port-permis* ou *coffre des mariniere* per cui possono caricare senz' obbligo di alcun nolo una picciola quantità di mercanzie, la quale è per lo più regolata dagli usi particolari, e non suole d'ordinario eccedere la capienza del loro *coffre* rispettivo.

Finalmente ogni marinaio è tenuto a compiere il viaggio per cui si è arruolato, e compito colla fine del viaggio il suo arruolamento deve secondo l' articolo 299 continuare nel suo servizio fino a che la nave sia posta in sicuro ed ammessa a libera pratica

avendo egli in questo tempo il diritto di essere mantenuto e pagato dagli di lei esercitori.

L' obbligazione di compiere il viaggio contemplato nell' arruolamento va per altro soggetta, come si verifica per lo più in qualunque regola generale, a delle limitazioni che possono autorizzare il marinaio a dissimpegnarsi dall' esecuzione del suo contratto; ed oltre all' inosservanza per parte del capitano e degli esercitori di quei patti che si fossero stipulati nell' arruolamento, vi possono essere delle cause giuste e legittime che liberino il marinaio dall' effettuazione del viaggio per cui si era arruolato al servizio della nave: Targa adduce infatti a questo proposito delle consuetudini marittime, le quali rimontano sino al Consolato del mare, e gli scrittori esaminano allo stesso riguardo la circostanza del cambiamento della nave e del capitano.

Nei capitoli 12 e 17 delle sue ponderazioni marittime il Targa ci fa conoscere, che nella pratica nautica il marinaio può abbandonare il suo arruolamento quando egli sia eletto ad essere pilota o secondo su di un' altra nave, e quando si tratti altresì dell' adempimento di un voto, o della non preveduta celebrazione del suo matrimonio. Nel nostro Codice di commercio l' obbligazione di compiere il viaggio è dall' art. 254 nominativamente diretta alla persona del capitano, e nulla essendo disposto su di tale proposito a carico dei marinai gli scrittori hanno applicato ai medesimi

la stessa regola partendo anche dalle massime del diritto civile, le quali obbligano qualunque individuo all'esecuzione del suo contratto. Ora in queste circostanze può nascere il dubbio, se debbano ancora fra di noi ritenersi gli usi accennati dal Targa, e come io ho già altre volte ammesso che le leggi civili non possano escludere gli usi ed i principii generalmente adottati dal commercio, i quali non sono neppure abrogati dall'art. finale del nostro Codice che fa solo cessare le leggi preesistenti dello Stato, così io inclinerei a credere che le cause indicate dal Targa per abilitare il marinaio a sciogliersi dal suo arruolamento dovessero ancora riconoscersi nell'impero dell'attuale nostra legislazione.

Nei suoi commenti all'ordinanza di Francia il signor Valin parlando del cambiamento del capitano ha sostenuto che una tale circostanza non poteva sciogliere il marinaio dall'obbligo di intraprendere e continuare il viaggio stabilito nel suo arruolamento, ma Kurike, da esso inopportunamente citato, e diversi altri scrittori professano una dottrina contraria, la quale è d'altronde conforme alle ordinanze ed ai regolamenti di molti popoli commercianti.

Su questa disputa, che è forse proposta in termini troppo generali, mi sembra che la diversità della causa, della natura, e dell'epoca dell'anzidetto cambiamento possa a norma delle circostanze suggerire l'applicazione dell'una o dell'altra delle due opposte opinioni.

Quando il viaggio non è ancor cominciato mentre è facile il rimpiazzo degli uomini dell' equipaggio il cambiamento volontario del capitano autorizza a mio credere il marinaio al rifiuto d' intraprenderlo perchè egli può giustamente allegare di essersi arruolato per la confidenza riposta nella persona e nella perizia del capitano; il cambiamento invece necessario come sarebbe quello che dipendesse dalla malattia o dalla morte non può a mio giudizio liberare il marinaio dal suo arruolamento perchè oltre alla facilità di trovare un altro capitano di eguale industria e probità gli eventi posteriori, i quali rendano in qualche modo meno utile e più pericolosa la posizione delle parti non possono in regola generale disimpegnare dall' esecuzione di qualunque siasi contratto. In questo caso la sola scelta di un capitano notoriamente inabile od immorale potrebbe liberare il marinaio dall' obbligo di adempiere al suo arruolamento.

Quando il viaggio è già intrapreso, ed in parte eseguito il marinaio ha egualmente l' obbligo di ultimarlo verificandosi il cambiamento del capitano per un caso di necessità come sarebbe per quanto mi pare anche quello di un congedo dipendente dall' assoluta di lui incondotta, sia perchè si applica in tal caso lo stesso principio delle circostanze sopravvenienti le quali rendano semplicemente deteriore la condizione dei contraenti, sia perchè non essendo così facile fuori del luogo dell' armamento il rimpiazzo dell' equipaggio potreb-

bero anche dal semplice ritardo derivare dei gravi inconvenienti a danno dei proprietari e dei noleggiatori della nave. Il maggior dubbio che mi si presenta sull'anzidetta quistione è quello del cambiamento volontario realizzato pendente il viaggio, ma questo caso esclusa la necessità del congedo è del tutto ipotetico dirimpetto all'interesse stesso degli armatori che non licenziano al certo un diligente capitano anche per non compromettersi verso dei caricatori, e quando ciò succedesse crederei in tal caso preferibile l'opinione del Signor Valin sia per gl' inconvenienti di sopra accennati, sia per l'obbligo che il marinaio contrae anche verso dei noleggiatori sull'ultimazione di quel viaggio a cui simultaneamente si riferiscono il noleggio, e l'arruolamento.

La mutazione della nave non esige le distinzioni proposte sul cambiamento del capitano. La nave non può cambiarsi se non che volontariamente perchè la sua innavigabilità avvenuta prima o dopo la partenza rompe il noleggio, o induce la fine del viaggio restando il capitano le più volte obbligato in questo ultimo caso a noleggiare un altro bastimento per il trasporto delle mercanzie al luogo del destino: ora trattandosi di una mutazione volontaria non vi è dubbio ch'essa è più potente del cambiamento del capitano per autorizzare il marinaio a ricusarsi al suo arruolamento perchè oltre alla mancanza della confidenza prestata alla nave mancano sostanzialmente i veri termini del suo contratto relativo alla nave medesima.

Accennati in tal modo i doveri dei marinari rimane l'esame dei loro diritti, i quali formano il principale oggetto delle disposizioni degli attuali codici di commercio.

Questi diritti, ritenute le diverse specie degli arruolamenti marittimi, tendono come ognuno sa alla percezione dei salarii, o alla corresponsione degli utili o dei noli dovuti nell'alternativa delle sue convenzioni al marinaio arruolato; questi medesimi diritti sono per altro modificati dalle diverse circostanze che possono avverarsi nel corso dell'arruolamento sulla natura e l'esecuzione del viaggio, sugli accidenti elementari occorsi nel medesimo, sulla persona per ultimo dello stesso marinaio; ed è sotto questi tre diversi rapporti che si trovano contemplati dal codice i varii casi nei quali era necessario sulla scorta della giurisprudenza universale di stabilire i diritti più o meno competenti ai marinari a termini del loro rispettivo arruolamento. Questi casi riguardano in primo luogo la rottura, il ritardo, l'abbreviazione o la prolungazione del viaggio; essi contemplan in secondo luogo la preda, l'investimento, il naufragio, e si riferiscono finalmente alla captività, al congedo, alla malattia ed alla morte del marinaio. Esaminiamoli nel loro dettaglio:

1.º *Rottura del viaggio* (art. 273, 274, 278). La rottura del viaggio può essere volontaria o forzata, potendo dipendere dal fatto e volontà degli armatori o noleggiatori della nave, e derivare invece da un ostacolo di forza maggiore che renda impossibile l'esecuzione

del viaggio, e questa medesima rottura può verificarsi prima della partenza e avanti che il viaggio sia cominciato, e può all' opposto succedere dopo che il viaggio è già intrapreso ed in qualche parte eseguito. Ecco nella differenza di questi casi i diritti dei marinari a norma del loro diverso arruolamento.

Se il viaggio è rotto prima della partenza per semplice volontà degli esercitori o noleggiatori, i marinari arruolati a viaggio ed a mese, oltre al pagamento delle giornate in cui abbiano servito all' allestimento della nave, ritengono per indennità le anticipazioni che loro siensi fatte a norma degli usi marittimi, ed in difetto di ogni anticipazione hanno il diritto ad un mese di salario, il quale negli arruolamenti a mese è da per se stesso determinato dalla paga mensile, ed in quelli a viaggio viene stabilito sul ragguaglio della presunta durata del viaggio medesimo; questa durata si calcola all'*ordinario*, ed il ragguaglio si opera, distribuendo la somma convenuta nell'arruolamento sul periodo del tempo che si sarebbe ordinariamente impiegato all'effettuazione di tutto intiero il viaggio.

Se invece la rottura procedente dal fatto dei proprietari o noleggiatori della nave si verifica dopo che il viaggio è cominciato: *après le voyage commence*, in tal caso i marinari arruolati a viaggio sono pagati per intiero del salario ad essi promesso nei termini della loro convenzione, ed i marinari stipendiati a mese ricevono il pagamento di tutti i mesi per i quali hanno servito,

e percepiscono inoltre la metà degli altri salarii che avrebbero guadagnati nell'ulteriore esecuzione del viaggio, calcolato sulla presunta ed ordinaria di lui durata. In questo secondo caso, oltre le anzidette indennità, i marinari dell'uno e dell'altro arruolamento devono avere la loro *condutta*, ossia le spese del ritorno nel luogo della partenza della nave, ove essi hanno il diritto di essere ricondotti a spese degli armatori, a meno che questi ultimi non provvedano attivamente al loro imbarco su di un bastimento diretto al luogo già di sopra indicato.

Queste diverse indennità, stabilite a vantaggio dei marinari nel caso della rottura volontaria del viaggio, sono loro dovute per sentimento universale di tutti i dottori anche quando, rompendosi il viaggio, sieno immediatamente in grado di profittare di un più utile arruolamento, ed hanno sempre luogo in favore dei marinari, sia che la rottura del viaggio provenga dal fatto degli armatori, sia che derivi da quello dei noleggiatori della nave, dovendo necessariamente gli armatori essere responsabili del loro fatto se essi mancano volontariamente al pattuito arruolamento, ed essendone d'altronde indennizzati dai noleggiatori quando questi ultimi rompono il viaggio per cui avevano noleggiata la nave. A questo proposito vedremo in seguito l'uniformità dei principii i quali nella correlazione che esiste fra il noleggio e l'arruolamento regolano colla più perfetta armonia le due azioni, l'una dei salarii

dovuti ai marinari, e l'altra dei noli spettanti agli esercitori.

La stessa distinzione fra il viaggio *cominciato* o *non cominciato*, deve egualmente ritenersi nell'altro caso in cui la rottura provenga dalla forza maggiore che ne impedisca l'esecuzione. Se il viaggio è rotto per necessità avanti della partenza i marinari arruolati a viaggio ed a mese non ricevono se non che il pagamento delle giornate ch'essi impiegarono ad allestire la nave; se invece è rotto dopo la partenza i marinari di entrambi gli arruolamenti sono pagati dei loro salarii a proporzione del tempo per cui hanno servito, e questo tempo abbastanza certo da per se medesimo nell'arruolamento a mese è nell'altro arruolamento sempre determinato sul ragguaglio della presunta, ed ordinaria durata del viaggio da cui deriva quella distribuzione che già abbiamo accennata nell'altro caso della rottura volontaria.

Le regole fin qui indicate riguardano i marinari arruolati a stipendio, e dipendono, come ognuno vede, dall'applicazione dei principii di quel contratto di locazione di opere che è virtualmente incluso nelle due prime specie degli arruolamenti avuto riguardo anche all'alea del contratto nella mancanza della prestazione delle opere derivante dal caso fortuito o dalla colpa del loro conduttore. Quando si tratti invece dei marinari arruolati a parte degli utili o dei noli, i loro diritti sono regolati dai principii del contratto di società

in partecipazione incluso nel rispettivo loro arruolamento, ed è perciò che se il viaggio è rotto per fatto e volontà dei noleggiatori, i marinari hanno diritto per la loro quota alle indennità dovute da questi ultimi in forza del noleggio, se è rotto per fatto e colpa dei proprietari della nave reclamano come partecipi l'emenda dei danni loro cagionati dagli altri socii, e se finalmente il viaggio è rotto per forza maggiore i marinari arruolati a parte sostengono in virtù della legge sociale la perdita intiera della loro opera avuto riguardo all'epoca della rottura del viaggio, ed alla perdita che ne deriva alla società.

Tutto questo riflette il primo caso in cui la legge determina secondo le circostanze i diritti dei marinari a norma del loro arruolamento, ed è sul medesimo necessario di osservare, che il viaggio s'intende cominciato alloraquando la nave partita per il suo destino ha navigato per il corso almeno di ventiquattro ore, poichè se dopo aver messo alla vela, ed essere uscita dal porto vi ritornasse in poche ore per un motivo qualunque compresi quello di un temporale, che la obbligasse ad *appoggiare* come suol dirsi nel luogo della partenza, il viaggio non si potrebbe dire in tal caso legalmente cominciato, siccome insegnano tutti gli scrittori di diritto marittimo.

2.º *Ritardo, abbreviazione e prolungazione del viaggio* art. 275, 276, 277. Non sempre per un tratto di volontà o per l'intervento di una forza maggiore si rompe

e si annulla il viaggio a cui era destinata la nave, ma qualche volta per l'una o l'altra di tali cause si ritarda, si abbrevia, o si prolunga il viaggio medesimo, ed in questi tre casi la differenza fra il fatto volontario o forzoso è quella che principalmente stabilisce i diritti dei marinari secondo la diversa natura del loro arruolamento.

Nell' intellettualità legale del viaggio di cui avremo occasione di parlare in altre materie è facile di concepire la differenza ch' esiste sulla verificaione dei tre casi di sopra indicati.

Il viaggio si ritarda alloraquando la nave soffre un trattenimento che ne sospende per qualche tempo l'effettuazione; si abbrevia invece il viaggio quando si scarica in un porto più vicino di quello a cui era diretta la nave, e si prolunga all'opposto alloraquando si va ad un porto più remoto di quello che formava la primitiva di lei destinazione. Ora in tutti questi casi il primo dei quali cade sul tempo, e gli altri due sul destino del viaggio, i diritti dei marinari sono regolati dalle seguenti distinzioni.

Quando il ritardo del viaggio deriva dalla forza maggiore come nel caso p. e. dell'embargo di un governo, ed in quello della necessità di qualche riparazione da farsi alla nave l'arruolamento a viaggio non è in regola generale menomamente alterato, ed i marinari non possono pretendere alcun aumento di stipendio poichè essi hanno contrattato nell'alea di

quegli avvenimenti, che potevano influire sulla minore o maggiore durata del viaggio; e nell'altro arruolamento a mese in cui è stipulato uno stipendio corrispondente alla graduale prestazione dell'opera i marinari percepiscono i loro salarii i quali sono per altro ridotti dalla legge alla sola metà della paga mensile dietro la considerazione che nel tempo del trattenimento della nave è meno faticoso il servizio, e sono molto minori i pericoli a cui i marinari soggiacciono in virtù del loro arruolamento.

Quando il ritardo dipende invece dalla volontà e dal fatto dei proprietari o dei noleggiatori della nave, come avrebbe luogo nella sospensione del viaggio per le viste di un lucro commerciale, in questo caso i marinari arruolati a mese percepiscono intieramente i salarii convenuti, e quelli arruolati a viaggio se il ritardo è di qualche considerazione hanno diritto ad una proporzionale indennità, perchè il fatto dei proprietari e noleggiatori non è al certo compreso nell'alea dell'arruolamento a viaggio, e perchè un tal fatto meramente volontario non può d'altronde pregiudicare la posizione dei marinari nell'uno, e nell'altro dei predetti arruolamenti.

Le stesse regole applicandole all'estremo del destino procedono egualmente negli altri due casi dell'abbreviazione e della prolungazione del viaggio.

Se il viaggio è abbreviato per effetto di una forza maggiore lo stipendio dei marinari arruolati a viaggio

deve essere proporzionalmente diminuito, poichè nel contratto aleatorio stipulato fra il marinaio e l'armatore della nave si è avuto riguardo all'estensione e natura di quel dato viaggio che non può malgrado la contraria volontà delle parti essere effettuato, ed invece lo stipendio non può essere diminuito se l'abbreviazione dipende dal fatto dei proprietari e noleggiatori della nave, perchè non possono questi restringere e cambiare a loro beneplacito quel viaggio su di cui è stato aleatoriamente conchiuso il contratto. Ciò per i marinari arruolati a viaggio; quanto a quelli arruolati a mese l'abbreviazione forzata non può menomamente influire sulla prestazione e retribuzione di quelle opere che si sono estimate a mese, qualunque potesse essere la durata del viaggio, ed essi non percepiscono perciò se non che i salarii corrispondenti ai mesi nei quali hanno servito, ma se si tratta dell'abbreviazione volontaria credo con Boulay-Paty, e qualche altro scrittore, che debbasi in tal caso ai marinari a mese la metà dei salarii ch'essi avrebbero guadagnati nell'ordinaria durata del viaggio se non fosse stato volontariamente abbreviato. In questo caso l'abbreviazione rientra nei termini della rottura volontaria del viaggio dopo che è cominciato e già in parte eseguito, in cui la legge accorda agli arruolati a mese la metà dei salarii per la presunta durata del viaggio, ed è qui utile di avvertire che l'art. 277 nel quale è detto che non vi è luogo a diminuzione di salarii

se lo scaricamento si fa volontariamente in un luogo più vicino di quello indicato nel noleggio, deve per necessità riferirsi all'arruolamento a viaggio unicamente contemplato nel precedente art. 276 che ne forma a mio giudizio il contrapposto. Se fosse altrimenti il legislatore si sarebbe messo nella più evidente contraddizione coi principii da esso professati nel caso della rottura volontaria del viaggio di cui fosse già cominciata l'esecuzione.

Le stesse massime procedono a senso dei Dottori nel caso della prolungazione del viaggio. Negli arruolamenti a mese la prolungazione sia essa forzosa oppure volontaria non può in verun modo alterare le conseguenze dell'arruolamento perchè il marinaro deve essere pagato a termini del suo contratto per tutto il tempo ch'egli presta il suo servizio al bordo della nave qualunque ne sia la causa. Invece negli arruolamenti a viaggio la prolungazione volontaria dà luogo ad un aumento proporzionale dello stipendio poichè l'alea del contratto ristretta al solo tempo della navigazione ordinaria non abilita i proprietari ed i noleggiatori della nave a cambiare la sostanza e l'estensione del viaggio, ed all'opposto la prolungazione necessaria dipendente dagli accidenti di quel medesimo viaggio su di cui cade l'arruolamento non ammette a senso dei dottori alcuna indennità a favore del marinaro mentr'essa è compresa nell'alea del suo contratto. Un esempio di questa ultima prolungazione si può

avere nella circostanza in cui fosse bloccato il porto al quale era diretta la nave mentre in tal caso il capitano è obbligato, come vedremo in seguito, di andare in uno dei porti vicini della medesima potenza ove gli sia permesso di approdare.

In questo esempio la prolungazione forzosa che potesse aver luogo per la maggiore distanza del porto a cui fosse lecito di approdare dipenderebbe, come è ben chiaro, da un accidente del viaggio contemplato nell'arruolamento, ed in tal caso mi sembra che la dottrina ammessa dai dottori sull'esclusione di ogni aumento di stipendio sia coerente ai principii adottati dal legislatore nell'insieme degli articoli relativi alla soggetta materia malgrado la disposizione dell'art. 276, la quale nell'uniformità dei principii deve riferirsi alla prolungazione volontaria del viaggio anche pel rapporto ch'essa presenta col successivo art. 277 riguardante l'abbreviazione volontaria. Del resto io lascio ai tribunali di decidere sull'esclusione di una indennità qualunque che si reclamasse dal marinaio arruolato a viaggio nel caso di una prolungazione sommamente considerabile dipendente da una causa anche insolita, e non prevista generalmente parlando dai contraenti; giacchè mi pare che in tali circostanze le stesse massime dei contratti aleatorii, le quali non estendono le conseguenze dell'alea assunta dai contraenti a dei casi straordinarii e non preveduti dovrebbero tanto più nell'equità mercantile far cessare

il rigore della giurisprudenza a carico del marinaio onde accordarle una discreta indennità nel caso soprattutto in cui la prolungazione riuscisse per qualche motivo vantaggiosa ai proprietari od ai noleggiatori della nave.

Tutte le regole finora accennate riguardano gli arruolamenti a mese ed a viaggio. Quanto ai marinari arruolati a partecipazione degli utili o dei noli subentrano sempre i principii coi quali si misurano nella società i diritti reciproci dei socii, a tal che gli arruolati a partecipazione soffrono nella loro sede i danni derivanti dalla forza maggiore nei tre casi di sopra indicati, hanno invece parte alle indennità che fossero dovute dai noleggiatori nel caso di ritardo, abbreviazione o prolungazione del viaggio dipendente dal fatto dei noleggiatori medesimi, ed hanno finalmente anche il diritto di richiedere l'emenda dei danni contro dei loro socii se può loro imputarsi una colpa nel disimpegno e nell'effettuazione del viaggio sociale.

3.^o *Preda, investimento e naufragio*: art. 281, 282, 83, 84. La preda, l'investimento ed il naufragio di cui dovremo parlare nel titolo delle assicurazioni marittime sono altrettanti casi che influiscono anch'essi direttamente sugli effetti degli arruolamenti marittimi, ed a loro riguardo, tranne qualche massima particolare che può aver luogo nella materia delle avarie generali, i diritti dei marinari sono egualmente regolati da una distinzione fondamentale desunta dall'alternativa della perdita totale, o parziaria verificatasi sulla nave e sul

carico a seguito dell' uno o dell' altro degli avvenimenti di sopra indicati.

Nel caso della perdita totale senz'alcun ricupero e salvetaggio nè sugli attrezzi della nave, nè sulle mercanzie componenti il di lei carico i marinari arruolati a mese ed a viaggio non possono pretendere alcun salario, e gli arruolati a parte degli utili della spedizione o a quella dei noli non possono avere diritto ad una partecipazione qualunque tosto che tutto è intieramente perduto.

Negli arruolamenti a parte la legge sociale è quella che fa senza alcun compenso perdere al marinaio la sua opera allorquando si verifica la perdita totale della nave e del carico, ed invece l'interesse del commercio e della stessa navigazione è il dato da cui parte la legge per adottare un' eguale misura a carico del marinaio negli arruolamenti a stipendio.

L'azione che compete al marinaio per il pagamento dei suoi salarii allorquando è arruolato a mese od a viaggio è senza dubbio un'azione personale a carico dell'esercitore della nave; essa gode secondo tutti gli usi marittimi riconosciuti dall'art. 297 del codice di un privilegio speciale sul bastimento e sul nolo, ma ciò nonostante una tale azione è sempre stata considerata dalla legge come famulativa e dipendente dall'esistenza almeno parziaria della nave e del nolo in maniera tale che perdute intieramente le mercanzie e la nave, non compete più ai marinari alcun diritto al

pagamento dei loro salarii ubicati in sostanza sulla nave e sul nolo che ne è un accessorio.

Questa giurisprudenza la quale rimonta sino al Consolato del mare si è generalmente adottata da tutte le legislazioni marittime per rendere i marinari interessati alla conservazione della nave e del carico, mentre sarebbero, come ognun vede, indifferenti alla loro perdita, e non incontrerebbero alcun pericolo per la loro conservazione se anche perduta la nave e le mercanzie potessero conseguire i loro stipendii. L'interesse ad una tale conservazione è uno dei motivi che ha pure contribuito all'altro principio di cui parleremo nel contratto di noleggio, in forza del quale non è dovuto alcun nolo sulle mercanzie perdute per naufragio o prese dai nemici e dai pirati, ed è in senso di quella correlazione che noi abbiamo già rimarcata fra il noleggio e l'arruolamento, che non si poteva al certo, verificata una tal perdita, lasciar sussistere l'azione dei salarii a carico degli esercitori mentr'essi non percepiscono in detto caso alcun nolo, e perdono nello stesso tempo la nave e tutte le spese della di lei spedizione.

Nell'altro caso della distinzione, quando cioè la perdita non è totale e si verifica invece un ricupero, ed un salvetaggio sulla nave o sulle mercanzie i marinari arruolati a viaggio od a mese sono proporzionalmente pagati dei loro salarii sugli avanzi della nave e dei suoi attrezzi; e quando questi non bastano sono anche soddisfatti sui noli delle mercanzie salvate do-

vuti dai caricatori ai proprietari della nave; in questo secondo caso i marinari a parte dei noli concorrono per la quota della loro partecipazione sull'ammontare del nolo che può appunto essere dovuto per le mercanzie come sopra salvate, ed i marinari arruolati agli utili della spedizione non hanno regolarmente parlando alcun diritto perchè è ben difficile che il salvetaggio lasci un profitto qualunque da dividersi fra i partecipanti.

Le regole stabilite nei due casi della premessa distinzione sono per la loro esattezza sottoposte ad alcune osservazioni che è ben utile di conoscere.

1.º Nel caso della preda la perdita totale per cui possono cessare i salarii e le partecipazioni è quella che si verifica quando la preda è realmente consumata cogli estremi di una legittima occupazione, e colla dichiarazione della di lei validità: Se la preda fosse abbandonata, se fosse ripresa prima che il predatore ne acquistasse veramente il dominio, se essa fosse dichiarata nulla dal Giudice competente entrerebbero allora pei diritti dei marinari le massime relative ai casi del ritardo, e della prolungazione del viaggio, e non già la cessazione dei loro salarii e delle loro partecipazioni dipendente dalla perdita totale della nave e del carico.

2.º Verificandosi questa perdita totale derivante dalla preda, dall'investimento, o dal naufragio mentre i marinari non hanno diritto ad alcun salario conservano

per altro le anticipazioni che siensi loro fatte prima del cominciamento del viaggio, dovendosi a questo proposito ritenere, che le anticipazioni si considerano sempre fatte a *forfait*, a tal che il marinaio non è obbligato a tenerne conto all'armatore se non che colla loro imputazione nelle sue paghe quando queste sono effettivamente dovute.

3.° La perdita totale che priva il marinaio dei suoi salarii e delle sue partecipazioni è quella che accade nel viaggio in cui egli ne farebbe il guadagno; del resto questa perdita non potrebbe in verun modo influire sui viaggi precedenti, e se il marinaio fosse per questi viaggi in credito di qualche somma, a riguardo dei suoi salarii e delle sue partecipazioni, egli avrebbe certamente il diritto di esserne soddisfatto malgrado la perdita occorsa nell'ultimo viaggio, mentre l'armatore avrebbe d'altronde percepiti i noli dei viaggi sopra indicati.

4.° Nello stesso tema della perdita totale la correlazione del salario al viaggio ha dato luogo ad una disputa sull'arruolamento fatto per una data somma a viaggio legato di andata e ritorno, la quale è diretta a stabilire, se perfezionato a salvamento il viaggio di andata col lucro dei noli in esso guadagnati, possono i marinai pretendere sopra questi noli il loro salario alloraquando si verifica col naufragio la perdita totale della nave e del carico nel successivo viaggio di ritorno.

Nella risoluzione di questa disputa, la quale fu pro-

posta sotto l'impero dell'ordinanza del 1681 Valin opinava che nulla fosse dovuto ai marinari attesa la individualità dell'arruolamento a viaggio legato anche sul riflesso che i marinari non sarebbero più interessati nel ritorno alla conservazione della nave, e delle mercanzie, ed Emerigon, ammettendo l'individualità del contratto, e quella segnantemente del pegno privilegiato competente ai marinari sopra il nolo delle merci salvate pensava all'opposto che fosse ad essi dovuta fino a concorrenza del lucro fatto dall'armatore nel viaggio di andata l'integrità del salario convenuto nel loro rispettivo arruolamento.

Nell'impero del Codice Pardessus ha adottato l'opinione di Emerigon la quale corrisponde a mio giudizio ai veri principii dell'individualità del contratto, ed a quelli del pegno che è come ognuno sa *totum in toto, et totum in qualibet parte*, ma Delvincourt ed alcuni altri commentatori con un argomento di analogia desunto dalla materia delle assicurazioni marittime di cui parleremo a suo tempo hanno invece creduto che temperando la severità dei principii fosse nel predetto caso dovuta ai marinari la metà del loro salario, e questa opinione conciliativa seguitata dal nostro Ammiragliato in una causa in cui io stesso difendeva l'equipaggio, è quella che come più consentanea all'equità mercantile ha generalmente prevalso presso dei Tribunali. Del rimanente è forse inutile l'osservare che una tale questione non si potrebbe proporre quando l'arruola-

mento anche obbligatorio per l'andata ed il ritorno fosse per volontà delle parti diviso nei due viaggi materiali mediante la corresponsione di due distinti e separati stipendii.

4.^o *Cattività del marinaio* art. 291 292 93 e 94. Oltre i casi relativi all'esecuzione ed agli avvenimenti del viaggio la legge considera nell'arruolamento marittimo anche quelli che riflettono la persona del marinaio, e fra questi occupa il primo luogo il caso della cattività in cui può incorrere il marinaio mentre adempie all'obbligo contratto nel suo arruolamento.

Nell'esame di questo caso meramente personale è opportuno prima di tutto di avvertire che secondo l'avviso dei dottori esso non influisce se non che sugli arruolamenti a stipendio senza potersi estendere all'arruolamento a partecipazione degli utili e dei noli, perchè mentre è già cominciata la società il caso per cui non possa il socio più continuare nella prestazione delle opere a motivo di un avvenimento che lo colpisce per causa della stessa società non deve privarlo della sua partecipazione. Noi vedremo questa massima adottata espressamente dalla legge nell'altro caso analogo della morte del marinaio avvenuta pendente il viaggio, ed è perciò che nell'analogia dei principii la schiavitù non può togliere le partecipazioni convenute nell'arruolamento sociale.

Determinando i diritti dei marinari arruolati a salario nel caso della schiavitù incontrata nell'effettua-

zione del viaggio, la legge, come sempre si verifica nella soggetta materia, stabilisce egualmente una distinzione desunta dalla differenza del luogo in cui il marinaio incontra quella captività, che anche cessate le scorrerie delle potenze barbaresche può attualmente verificarsi nel fatto e nell' aggressione di un pirata.

Se il marinaio è preso al bordo della nave allorchè il pirata salito sulla medesima s' impadronisce della di lui persona come di un' altra cosa qualunque, il marinaio in questo caso non ha diritto ad alcuna indennità di riscatto, ed è soltanto pagato dei suoi salarii sino al giorno in cui è fatto schiavo, ciò che non presenta alcuna difficoltà negli arruolamenti a mese, e ciò che si stabilisce in quelli a viaggio facendo il ragguaglio del suo servizio non già sulla durata presunta, ma sulla durata effettiva del viaggio giacchè nel tema della schiavitù personale è questo continuato dalla nave che non rimane predata.

Se il marinaio è invece preso e fatto schiavo mentre è spedito in terra, od in mare per il servizio della nave e del carico egli conserva allora il diritto all' intero pagamento di tutti i di lui salarii, ed ha per soprappiù il diritto ad una indennità diretta al proprio riscatto se la nave arriva felicemente a buon porto.

La ragione da cui dipende la diversità dei diritti accordati al marinaio nell' alternativa della sopradetta distinzione è ben facile a concepirsi. Quando il marinaio è preso al bordo della nave egli sostiene il caso

fortuito che lo colpisce in particolare, quando è preso all'opposto fuori del bordo in terra od in mare per il servizio della nave e del carico, egli incontra la schiavitù nell'interesse e per il vantaggio dei proprietari che lo hanno levato dal luogo in cui non avrebbe soggiaciuto ad un tale infortunio, e che devono perciò in qualche modo indennizzarlo della perdita della sua libertà. Le massime dell'avaria particolare o generale in ciò che può essere manpreso dall'aggressione di un pirata concordano, come vedremo a suo luogo, colla distinzione stabilita a tale riguardo dalla legge.

L'indennità dovuta al marinaio fatto schiavo fuori del bordo della nave, mentre egli vi era per il di lei servizio, e per quello del carico è fissata dal Codice nella somma di franchi seicento. Questa indennità si sopporta esclusivamente dagli armatori quando il servizio a cui è impiegato il marinaio riguarda soltanto la nave, essa si sostiene invece copulativamente dai proprietari della nave e delle mercanzie quando il servizio riguarda simultaneamente il loro reciproco interesse. Notisi che l'onere di questa indennità si regola a senso dei dottori in via di contributo sul valore rispettivo dei due corpi contribuenti.

Nelle disposizioni del Codice non è menomamente contemplato il caso in cui l'invio del marinaio fuori del bordo riguardi il solo servizio del carico, e la ragione di questo silenzio dipende secondo i commentatori dal non potersi regolarmente presumere che il ma-

rinaro sia spedito fuori del bordo per il solo interesse dei caricatori essendo l'equipaggio incaricato della conservazione delle mercanzie in ragione solamente di quella del bastimento. Delvincourt ha per altro giudiziosamente osservato che un marinaio può essere viaggio facendo spedito a terra all'oggetto d'informarsi del prezzo a cui fossero realizzabili le mercanzie componenti il carico, ed in questo caso ha creduto che l'indennità dovesse esclusivamente sopportarsi dai noleggiatori: il fatto non considerato dal Codice può facilmente verificarsi: e quando esso si verifichi, l'opinione di Delvincourt è giustissima.

Anche qui è forse inutile l'osservazione che se il marinaio fosse fatto schiavo mentre si trovasse fuori del bordo della nave non già per un incarico ma di proprio arbitrio e senza il permesso del capitano egli non potrebbe al certo pretendere se non che i salarii guadagnati nella precedente prestazione delle sue opere. L'abbandono del bordo senza la corrispondente autorizzazione è considerato dalla legge come una colpa del marinaio, lo che vedremo anche nell'altro caso della sua malattia, e tosto che la schiavitù incontrata al bordo della nave non lascia al marinaio se non che i salarii anteriori alla medesima, egli è a più forte ragione impossibile di accordarle dei maggiori diritti quando la schiavitù è occasionata dalla di lui colpa. Questa osservazione riguarda gli arruolamenti a stipendio; negli arruolamenti a parte salva la retribuzione

a titolo di equità dell'opera già prestata, il marinaio può nel detto caso essere soggetto anche secondo le circostanze del viaggio a perdere la sua partecipazione sociale, mentre è per sua colpa ch'egli non può più prestare le sue opere a vantaggio della società.

5.º *Congedo del marinaio art. 296.* Fra i casi relativi alla persona del marinaio, che influiscono più o meno sugli effetti dell'arruolamento evvi in secondo luogo quello del congedo, in forza di cui viene egli dimesso dal servizio convenuto col capitano e gli esercitori della nave, ed anche in questo caso la legge determina i diritti del marinaio congedato con una distinzione principale, che si suddivide poi in altre subalterne distinzioni, ammesse dalla giurisprudenza marittima, ed intieramente seguitate dal nostro Codice.

Nell'emergenza di questo secondo caso è necessario di premettere che in materia di congedo non può il marinaio, salvo il pagamento delle giornate spese nell'allestimento della nave, pretendere ad alcuna altra indennità alloraquando egli è congedato prima che si chiuda il ruolo dell'equipaggio. Questa chiusura è quella in sostanza che stabilisce nel senso della legge il vero contratto dell'arruolamento, il quale è considerato prima della stessa come un semplice progetto; ma conviene a tale riguardo di avvertire, che ciò procede quando l'atto che constata l'arruolamento consiste appunto nel ruolo anzidetto, e che sarebbe perciò ben diversa la cosa se l'arruolamento risultasse da

quelle convenzioni particolari delle quali è parola nell'art. 266 del Codice, poichè una volta ch'esse sieno stipulate a termini del predetto articolo sono esse obbligatorie per entrambe le parti, e danno luogo a quelle stesse indennità che sono più o meno stabilite dalla legge nel congedo verificatosi dopo la chiusura del ruolo già di sopra riferito.

Ciò premesso, trattandosi del congedo dato in una epoca in cui il marinaio non può regolarmente dimettersi dal suo servizio, la distinzione fondamentale adottata dalla legge consiste in sostanza nel separare il caso di un congedo arbitrario non animato da un motivo giusto e legittimo, dall'altro caso ben diverso del congedo dipendente da una causa giusta e ragionevole a cui dia luogo la persona stessa del marinaio congedato.

Nel primo caso, quando cioè il congedo è illegittimo ed arbitrario ogni arruolamento conserva in generale il suo effetto per i diritti, che competono al marinaio ingiustamente dimesso, ma quando si parla degli arruolamenti a viaggio od a mese, questo medesimo effetto è sottoposto ad una subalterna distinzione fra il viaggio cominciato e non cominciato, la quale modifica in qualche parte i diritti del marinaio avuto riguardo alla facilità di quell'impiego con cui egli può secondo l'epoca del suo licenziamento alleviarsene le conseguenze.

Negli arruolamenti a parte il congedo arbitrario non può far cessare il diritto che ha il marinaio alla quota

degli utili e dei noli ad esso spettante, perchè un socio non può col suo fatto privare l'altro socio dei diritti che gli competono nella società di cui non ha demeritato, e la quale non può d'altronde sciogliersi se non che nei casi contemplati dalla legge, ed il codice non stabilisce espressamente questo principio perchè deriva dal contratto della stessa compartecipazione sociale.

Negli arruolamenti a stipendio, se il congedo arbitrario si verifica prima della partenza della nave e del cominciamento del viaggio il marinaio indebitamente congedato percepisce secondo il codice il terzo dei suoi salarii; e se il congedo ha invece luogo dopo che il viaggio è già cominciato, egli ha allora diritto alla totalità dei salarii ed alle spese della condotta di cui abbiamo altrove ragionato. Veramente nel rigore dei principii sanzionati dalle leggi 38 e 41 ff. *Loc. et cond.* la totalità dei salarii sarebbe dovuta anche nel congedo realizzato prima del cominciamento del viaggio, ma il legislatore liquidando a così dire l'indennità dipendente dall'inosservanza del contratto ha creduto, come già abbiamo avvertito, di restringerla al solo terzo, fondandosi sulla facilità di quel nuovo impiego con cui il marinaio può supplire in tal epoca al difetto del suo arruolamento.

Nelle disposizioni del codice relative al terzo od alla totalità dei salarii dovuti al marinaio ingiustamente dimesso secondo l'alternativa del viaggio cominciato o non cominciato non si parla del ragguaglio con cui

debba calcolarsi il terzo o la totalità dei predetti salarii a riguardo dei marinari arruolati a mese, ma io credo, che inerendo alle massime adottate negli altri casi debba il terzo ragguagliarsi sulla durata presuntiva del viaggio, e che la totalità debba invece riferirsi alla durata effettiva. Nel caso della rottura, la quale può in qualche modo assimilarsi nel suo particolare alla ingiusta dimissione del marinaio congedato, la legge prescrive il ragguaglio della presunta durata del viaggio; nell'altro caso della schiavitù il ragguaglio si opera secondo l'avviso dei dottori sull'effettuazione reale del viaggio che è ultimato dalla nave. D'altronde quando il viaggio non è ancor cominciato può andare soggetto ad uno scioglimento anche volontario, ed il marinaio trova facilmente un rimpiego; quando invece il viaggio è intrapreso esso deve necessariamente ultimarsi, ed il marinaio licenziato non ha, regolarmente parlando, la stessa facilità di supplire al danno della sua dimissione. Ecco in breve le ragioni di quella discrezione ch'io propongo sull'anzidetto ragguaglio, la quale mi sembra nello stesso tempo conforme all'avviso della maggior parte degli scrittori.

Tutto questo riguarda la prima parte della distinzione fatta dalla legge sulla materia del congedo. Nell'altra parte quando cioè il congedo è animato da una giusta causa desunta dall'incondotta o dall'incapacità del marinaio, cessano allora a carico di quest'ultimo tutti i diritti dipendenti dal di lui arruolamento qua-

lunque ne sia la natura, e non si devono perciò al marinaio legittimamente dimesso nè le partecipazioni degli utili e dei noli, nè le paghe stabilite dalla convenzione con cui egli siasi arruolato al servizio della nave: questa massima professata da tutti i dottori deriva dalla disposizione della legge, che non ha conservate al marinaio le sue indennità se non che nel caso del congedo ingiusto ed illegittimo; essa è d'altronde fondata sulla violazione del contratto meritamente attribuita al marinaio che dà colla di lui condotta motivo alla sua dimissione; ma questa stessa massima non deve essere spinta al di là dei termini dell'equità soprattutto mercantile, ed è perciò che Delvincourt e varii altri scrittori sono giustamente di avviso che si debbano ciò non ostante al marinaio i salarii da esso guadagnati nel tempo anteriore al di lui congedo, ciò che io ammetterei volentieri anche a riguardo del marinaio arruolato a parte dei profitti e dei noli per una equa retribuzione delle opere ch'egli possa avere prestate a reale vantaggio della società, prima del suo licenziamento.

Sviluppate le due parti della distinzione, resta ora da vedersi a carico di chi vadano le indennità dovute al marinaio nel caso del congedo illegittimo, a chi spetti l'onere della prova della legittimità od illegittimità del medesimo, quali sieno le cause che legittimano il congedo, e quale sia finalmente il congedo a cui materialmente si applicano le regole finora accennate.

Le indennità di cui parliamo si sostengono dall'autore del congedo illegittimo, e sono quindi a carico del capitano s'egli ha agito di propria volontà, e senza l'ordine o l'adesione degli armatori della nave; si sopportano invece da questi ultimi se essi hanno attivamente realizzato il congedo, o se hanno dato al capitano l'ordine di eseguirlo.

L'onere della prova diretta a constatare l'illegittimità del congedo è attribuito alla persona del marinaio perchè la legge lo presume legittimo in ragione di quella maggior confidenza che si deve accordare al capitano ed all'armatore della nave dirimpetto al ceto in generale dei marinari e quest'onere non ripugna al principio = *Negantis nulla est probatio* = perchè basta a senso dei dottori che il marinaio articoli di essere sempre stato ubbidiente ed esatto nel suo servizio e di non aver mai commesso alcun delitto per far ricadere a carico del capitano o degli esercitori l'obbligazione della prova di un fatto positivo, che dimostrando il contrario sia per se stessa capace a legittimare il congedo.

Le cause per le quali può giustamente congedarsi il marinaio sono indicate da tutti gli scrittori nell'imperizia della sua professione, nell'indole rivolta, e nella di lui colpevole condotta al bordo della nave. Queste stesse cause risaliscono al capitolo 122 dell'antico Consolato del mare, come può vedersi presso del Targa capitolo 17 delle sue ponderazioni marittime, ed

a queste deve anche aggiungersi secondo l'articolo 289 del Codice la sortita dal bordo senza l'autorizzazione del capitano.

Finalmente le regole fin qui accennate sulla scorta dell'art. 296 si riferiscono materialmente al congedo dato al marinaio quando egli si trova nei regii Stati, poichè nello stesso articolo è disposto che il marinaio non può mai essere congedato *in paese estero*, ma questa disposizione che è un semplice tratto di umanità non esclude per quanto io credo l'applicazione virtuale delle stesse regole sulla perdita dei salarii e delle partecipazioni allorchè il marinaio dasse luogo colla sua condotta anche in paese estero ad una causa per cui egli non prestasse più la sua opera, e si mettesse nel caso di poter essere legittimamente congedato s'egli si trovasse nei regii Stati. Quando il marinaio avesse per esempio commesso un delitto che obbligasse il capitano a dover custodire la di lui persona onde rimetterla all'autorità competente, o quando fosse così rivoltoso al bordo della nave da non poter essere impiegato nelle manovre della navigazione, in questi casi ed in altri consimili io penso che esclusa la facoltà del congedo materiale dovrebbero per altro ammettersi a di lui carico quelle stesse conseguenze che la legge attribuisce alla legittimità del predetto congedo nell'esistenza di una causa per cui il marinaio può essere giustamente dimesso dal suo arruolamento. Meno l'abbandono in paese estero, e salvo il trasporto nei

regii Stati, gli effetti del delitto e dell'incondotta del marinaio devono sempre essere eguali dirimpetto alla legge.

6. *Malattia del marinaio* Art. 285, 286 e seguenti. La malattia del marinaio può essere di tre specie, naturale cioè ed ordinaria, dipendente dal servizio del bastimento, ed incontrata per ultimo nella difesa del bastimento, e del carico.

La malattia naturale è per gli effetti dell'arruolamento considerata dalla legge nel solo caso in cui il marinaio ne sia colpito pendente il viaggio, perchè se ha luogo prima della partenza si scioglie necessariamente quell'arruolamento che non può più eseguirsi dal marinaio rimasto ammalato; ed in questa prima specie di malattia avvenuta nel corso del viaggio quando essa sia veramente accidentale la legge dispone, che il marinaio conserva a termini del suo contratto il diritto di essere pagato dei salarii e riconosciuto delle sue partecipazioni dovendo anche in tal caso essere curato e medicato a spese del bastimento o della società.

Questi diritti sono per altro sottoposti alla condizione che la malattia sia, come abbiamo già detto, accidentale e dipendente dalle ordinarie vicende della vita. Se il marinaio cadesse ammalato per immoralità, per delitto, ed anche per una rissa occorsagli a terra mentre fosse uscito dal bordo senza il permesso del capitano, egli dovrebbe per un tratto di umanità essere curato

a spese del bastimento, ma resterebbe obbligato al rifacimento delle stesse verso degli armatori, e quando la malattia fosse di una qualche durata, o la di lei causa avesse dato luogo ad un congedo legittimo egli perderebbe anche il diritto ai salarii ed alle partecipazioni dipendenti dal suo arruolamento, salva sempre a titolo di equità la retribuzione delle opere già da lui prestate nell'esercitazione della nave, di cui abbiamo parlato nel caso del congedo.

Nell'altra malattia contemplata dalla legge, che è quella contratta dal marinaio, prestando le sue opere al servizio della nave, entrano a più forte ragione in di lui favore le stesse regole ammesse nella malattia accidentale, sia per la cura a spese degli armatori, sia per le paghe o le partecipazioni ad esso dovute a termini del di lui arruolamento. Questa seconda specie di malattia può dipendere, come ognun vede, da una ferita riportata nelle manovre della navigazione o nel caricamento e scaricamento delle mercanzie, ed è anzi da osservarsi a questo proposito che una tale malattia conserva al marinaio gli stessi diritti, anche quando sia contratta prima della partenza, perchè si reputa sempre al bordo della nave, tosto ch'egli non vi è senza sua colpa a motivo del servizio prestato alla medesima.

Finalmente nella malattia incontrata per la difesa della nave e del carico, il marinaio ha sempre a maggior ragione il diritto di essere curato, e di avere le

paghe e le partecipazioni dipendenti dal suo contratto, ma le spese della cura devono in questo caso sopportarsi, in via di contributo, tanto dagli armatori della nave, quanto dai proprietari delle mercanzie, perchè la deliberazione di battersi col nemico o col pirata, include un germinamento diretto alla comune salvezza, per cui si fa luogo al tema dell'avaria generale. Questa medesima giurisprudenza procede a senso dei dottori in qualunque altra operazione forzosa, tendente ad evitare il sinistro maggiore allorquando il marinaio restasse ferito od ammalato a motivo della di lei esecuzione.

Nella circostanza della ferita riportata per la difesa della nave e del carico, i dottori hanno proposta la quistione diretta a conoscere se, restando il marinaio inabile a procacciarsi il proprio sostentamento, i proprietari della nave e delle mercanzie sieno in tal caso obbligati sempre in via di contributo a provvedere durante la vita alla di lui sussistenza. Varii scrittori di diritto marittimo, fra i quali il Locennio (lib. 2.^o, capitolo 8.^o, num. 44), sostengono l'opinione affermativa; Valin era dello stesso avviso nell'impero dell'ordinanza, allegando anche i regolamenti di alcuni popoli commercianti, ma qualche commentatore del Codice, come per es. La-Porte, professa una dottrina contraria, fondandosi sul silenzio della legge e sull'interesse del commercio. Nel conflitto di queste opinioni io credo che i principii generali dell'equità mercantile suppliscano alla mancanza di un'apposita disposizione della

legge, e che l'interesse del commercio non si debba soltanto riferire all'utilità degli armatori e dei negozianti, ma al vantaggio eziandio della navigazione, da cui lo stesso commercio ha il suo più grande alimento, ciò che mi fa naturalmente inclinare all'opinione di Valin e degli altri scrittori di diritto marittimo.

Terminando su di questo articolo, devo ancora osservare che l'azione ai salarii ed alle partecipazioni, competente al marinaio nelle tre diverse malattie indicate dalla legge, è sempre subordinata a quella estinzione dipendente dalla perdita totale della nave e delle mercanzie di cui abbiamo parlato nel caso della preda e del naufragio, e che quando il marinaio ha da essere sbarcato per avere la cura necessaria alla sua guarigione, deve il capitano rimettere a mani del proprio console o in di lui mancanza all'autorità locale la somma giudicata sufficiente al trattamento, ed al ritorno in patria dell'ammalato.

7.^o *Morte del marinaio, art. 290.* La morte del marinaio è anch'essa considerata dalla legge come avvenuta *pendente il viaggio*, perchè quella anteriore alla partenza scioglie necessariamente l'arruolamento, ed è nello stesso tempo divisa dal Codice in due specie diverse, nella morte cioè accidentale, ed in quella derivante dalla difesa del bastimento. Vediamo quali sono in questo caso i diritti che il marinaio trasmette ai di lui eredi.

Negli arruolamenti a parte degli utili e dei noli

tanto nella morte accidentale, quanto in quella incontrata per la difesa della nave dopo il cominciamento del viaggio trapassa per intiero negli eredi la quota di quella partecipazione che sarebbe spettata al marinaro quando egli avesse ultimato il suo arruolamento. Questa trasmissione, la quale è per se stessa giustissima nel caso del decesso dipendente dalla difesa della nave, importa in quello della morte accidentale una deroga ai principii del diritto comune dirimpetto ad un socio di mera opera che manca a così dire sul principio della società, ma la legge ha creduto di adottarla per favorire la navigazione, la quale è tanto utile al commercio.

Negli arruolamenti a stipendio la trasmissione è più o meno estesa secondo la qualità del decesso, e la specie dell' arruolamento.

Se il marinaro è arruolato a mese la morte accidentale devolve agli eredi del defunto i soli salarii a lui dovuti sino al giorno della medesima, ed invece la morte causata dalla difesa della nave importa la trasmissione nell' integrità di tutti i salarij che il marinaro avrebbe guadagnati ultimando il viaggio. Notisi che nell' arruolamento a stipendio il marinaro non è già un socio, ma un semplice locatore dell' opera, ciò che forma nel caso della morte accidentale la differenza adottata dalla legge sul favore accordato all' altro arruolamento di partecipazione.

Se il marinaro è arruolato a viaggio verificandosi

accidentalmente la di lui morte nel decorso della navigazione, gli eredi hanno diritto all' intero salario perchè attesa l' alea del contratto si è comunemente adottato il principio — *la traversée est finie par la mort* — e quando il marinaio siasi arruolato mediante una data somma per un viaggio di andata e ritorno è dovuta agli eredi la metà del salario se egli muore nell' andata o nel porto di arrivo, ed è invece dovuto l' intero salario se muore nel ritorno. Questo riparto stabilito dalla legge nell' arruolamento a viaggio legato riguarda il caso della morte accidentale in cui per un motivo di equità si distinguono fra di loro i due viaggi materiali di andata e ritorno; ma se si trattasse di morte derivante dalla difesa della nave, scomparisce allora la separazione dei due viaggi, e gli eredi del marinaio percepiscono tutta la somma convenuta nell' arruolamento, perchè essendo morto combattendo per la salvezza della nave si reputa sempre al di lei bordo sino alla fine del viaggio. Tutto ciò è per altro sempre subordinato all' *arrivo a buon porto* ed alle massime che già abbiamo rammemorate sulla cessazione del debito dei salarii nella circostanza della perdita totale della nave e del carico.

Nel caso della morte incontrata per la difesa della nave il legislatore non ha, come già aveva fatto a riguardo della malattia, cumulativamente contemplata la difesa del carico, ma la ragione di questo silenzio è troppo manifesta dirimpetto ai principii del calcolo

dell'avaria generale a cui si fa luogo per una deliberazione diretta alla salvezza comune. Parlando della inalattia le spese della cura devono rifondersi in via di contributo dai proprietari della nave e del carico perchè sono un danno dipendente dalla deliberazione della difesa a cui non sarebbe senza di essa stato mai sottoposto l'armatore della nave; trattandosi invece della morte i salarii dovuti agli eredi del marinaio defunto devono sempre esclusivamente sopportarsi dall'armatore perchè sono una spesa ch'egli avrebbe fatto prescindendo dalla difesa più volte accennata. Noi vedremo più chiaramente questa verità nel titolo della avaria.

Oltre i casi fin qui esaminati, nei quali le molte distinzioni ricavate in gran parte dal Consolato del mare rendono la materia intralciata ed in qualche modo penosa, il Codice nell'art. 295 si è occupato della vendita della nave eseguita nel corso del viaggio relativo all'arruolamento, ed in questo caso tralasciando di parlare degli arruolamenti a parte regolati dai principii della società ha stabilito che i marinari a stipendio hanno diritto di essere pagati dei loro salarii e di essere ricondotti in patria a spese del bastimento. La disposizione di questo articolo è a mio giudizio poco precisa tanto a riguardo della natura della vendita, quanto relativamente alla quantità dei salarii, ed io credo che per mettere il predetto articolo in armonia colle altre disposizioni del Codice debba di-

stingersi la vendita volontaria dipendente da una speculazione degli armatori dall'altra vendita necessaria occasionata dall'innavigabilità della nave riconoscendo nel primo caso una rottura volontaria del viaggio, e nel secondo una semplice abbreviazione necessaria, siccome opino egualmente che ritenuta la predetta distinzione il diritto dei salarii genericamente indicato dall'art. 295 debba regolarsi coi principii adottati dallo stesso legislatore nei due casi della rottura, e dell'abbreviazione già di sopra accennate. I tribunali vedranno la ragionevolezza più o meno delle mie riflessioni.

Dopo tutto questo non restano se non che poche osservazioni dirette a terminare l'esame dei diritti del marinaio.

Negli arruolamenti a mese l'art. 280 del nostro Codice dispone che i marinari salvo il caso di una stipulazione contraria entrano in paga dal giorno in cui sono iscritti sul ruolo dell'equipaggio. Pardessus parlando dei salarii dovuti in questi arruolamenti ha detto, che si paga per intiero il mese anche solamente cominciato; ma con buona pace di questo scrittore la sua dottrina, che non mi sembra consentanea alle massime della locazione delle opere manuali, non è seguita nella pratica, e fra di noi i marinari a mese sono pagati dal capitano in ragione dei giorni dell'ultimo mese in cui hanno prestato il loro servizio al bordo della nave.

Negli arruolamenti a parte dei noli il marinaio ha

diritto alla divisione della cappa, la quale, come già abbiamo veduto, è guadagnata dal bastimento e forma una parte del nolo, ed Emerigon estende anche il riparto agli emolumenti incerti di *mance* che fossero percepiti dal capitano in ragione del viaggio atteso il principio stabilito dalla legge 7. *ff. pro soc. universa quæ ex quæsta veniunt inter socios dividuntur*, ma questa estensione non dovrebbe ammettersi anche per ciò che ne pensa Targa nel cap. 12 se non quando si trattasse di meri regali a cui si fossero prestati i noleggiatori ad intuito ed in favore della sola persona del capitano.

Tutte le disposizioni del Codice concernenti i salarii, la cura ed il riscatto dei marinari sono dichiarate dall' art. 302 comuni ed applicabili al capitano, agli uffiziali ed a qualunque altra persona dell' equipaggio, come è comune ed applicabile ai marinari anche il privilegio di non poter essere arrestati per debiti civili quando già sono, o si recano al bordo della nave pronta a far vela in tutto e per tutto nei termini da noi accennati a riguardo del capitano contemplato assieme a tutte le persone dell' equipaggio dall' art. 248.

Finalmente negli arruolamenti a stipendio, l'azione al pagamento dei salarii competente ai marinari, agli uffiziali ed a qualunque altro individuo dell' equipaggio è prescritta secondo l' art. 463 un anno dopo terminato il viaggio, ma questa prescrizione particolare es-

sendo semplicemente presuntiva ammette la delazione di un giuramento in cui l'opponente asseveri di avere realmente pagati gli anzidetti salarii, e non ha poi luogo quando sia intervenuta un'interpellanza giudiziale, o siasi il debito riconosciuto col mezzo di un assestamento di conto, o di una obbligazione per atto pubblico o privato.

Finito in tal maniera il titolo dei marinari è nello stesso tempo ultimata quella parte del diritto marittimo la quale riguarda le persone che esercitano la nave, e succedono ora i contratti che si verificano nella di lei esercitazione. Il primo fra questi è il contratto di noleggio, che ne forma sostanzialmente il soggetto.

LIBRO TERZO

TITOLO QUINTO

Del contratto di noleggio.

Il noleggio è un contratto di locazione e conduzione, in cui il proprietario della nave, o il capitano che ne fa le veci, concede ad un terzo l'uso della totalità o di una parte della nave medesima, obbligandosi ad eseguire colla stessa un trasporto marittimo, mediante il corrispettivo di una somma da pagarsi in compenso dell'uso e trasporto di sopra indicato. In Francia questo contratto era anticamente detto: *charte-partie*, perchè si costumava di redigere la convenzione sopra di una carta che si divideva fra i contraenti, e che poi si rinnuava quando ve n'era il bisogno per verificarne l'identità: in Italia la locazione della nave si è sempre indicata colla denominazione di *noleggio*; il proprietario anche quando è rappresentato dal capitano ne è il locatore, il terzo

a cui se ne dà l'uso ne è il conduttore, ossia *noleggiatore*, e la somma che deve pagarsi da quest'ultimo è il prezzo della locazione, detto nel linguaggio marittimo il nolo della nave.

Il contratto di noleggio è un contratto consensuale sinallagmatico e commutativo; consensuale, perchè si perfeziona col solo consenso malgrado la scrittura indicata dall'art. 303 del Codice, la quale è, come vedremo in seguito, unicamente richiesta *ad probationem*, sinallagmatico e bilaterale, perchè produce delle obbligazioni reciproche fra le parti, quella per il locatore di eseguire il trasporto convenuto, e quella del conduttore di pagare il nolo; commutativo finalmente, perchè ciò che si dà è l'equivalente di ciò che si riceve, mentre il locatore presta l'uso della nave, e riceve il nolo, e viceversa il conduttore sborsa il nolo della nave, e ne gode l'uso per il trasporto determinato dalla convenzione.

Nelle regole di questo contratto entrano spesse volte i principii di diritto stabiliti dalle leggi civili nel titolo *locati et conducti*, ma servendo all'interesse del commercio, ed a quello insieme della navigazione, gli usi più o meno adottati da tutti i popoli commercianti hanno ammesso sulla natura e sugli effetti del contratto di noleggio molte regole particolari, le quali formano appunto il soggetto della giurisprudenza mercantile di cui ci occupiamo.

Queste regole particolari sono nel nostro Codice stabilite in tre diversi titoli, il primo dei quali riguarda

in pochi articoli la stipulazione e lo scioglimento del contratto, mentre gli altri due si riferiscono invece alla polizza di carico ed al pagamento del nolo. Nel metodo da me adottato divido il titolo in tre distinte sezioni, proponendomi nella prima di parlare della forma interna del noleggio, ossia degli estremi che ne costituiscono l'essenza, di occuparmi nella seconda della forma esterna del contratto, e di tutti i patti ed enunziazioni che si praticano secondo la di lui natura nella stipulazione del medesimo, e di sviluppare finalmente nella terza sezione tutte le azioni ed obbligazioni che nascono da un tale contratto a vantaggio, ed a carico delle due parti contraenti. Questo triplice assunto considera propriamente il noleggio diretto al trasporto delle mercanzie; in fine del titolo faremo un cenno di quello relativo al trasporto delle persone, e vedremo in tal modo tutte le teorie di diritto mercantile comunemente ricevute nella soggetta materia.

SEZIONE PRIMA

Della forma interna e dell'essenza del contratto di noleggio.

Come nella vendita e nella locazione, così per egual modo tre sono nel noleggio i requisiti essenziali alla

sostanza ed alla perfezione del contratto: il *consenso*, la *cosa* ed il *prezzo*.

Nella prestazione del consenso si applicano al noleggio le massime generali ammesse in tutti gli altri contratti. Le persone che non sono abili a contrattare come per es. i minori non negozianti, gl'interdetti e generalmente tutti gli individui incapaci di consenso non possono validamente stipulare un contratto di noleggio, e le cause che possono dar luogo, *ex defectu consensus*, alla nullità dell'obbligazione, come l'errore *in substantia*, la violenza ed il dolo importano anche la nullità del contratto di cui ragioniamo.

In tesi generale il consenso diretto alla locazione della nave deve prestarsi dal di lei proprietario o da chi ne ha la legittima rappresentanza, come sarebbe anche a senso delle leggi romane il conduttore *per aversionem* a cui fosse stata precedentemente locata la totalità della nave per un dato spazio di tempo, e come si verifica senz'ombra di disputa nella persona del capitano, allorchè agisce fuori del luogo ove dimorano gli esertori, avendo egli in tal caso la libera amministrazione della nave, di cui ha nello stesso tempo il comando.

La stipulazione del noleggio consentito dalla persona del capitano ha dato luogo ad una disputa sulla di lui validità nel solo caso in cui siasi stipulato nel luogo della dimora degli esertori senza che essi vi abbiano prestata in verun modo la loro adesione, e questa disputa è stata da noi avvertita nel titolo dei

proprietarii della nave per quella responsabilità ch'essi hanno dirimpetto ai terzi a riguardo dei fatti e contratti del capitano.

In quel titolo inerendo al disposto degli art. 248 e 351 del Codice, abbiamo esclusa l' obbligazione degli esercitori per un cambio marittimo, od un debito di considerazione il quale fosse contrattato dal capitano nel luogo della loro dimora senza ch' essi vi avessero in alcun modo acconsentito, ma abbiamo nello stesso tempo accennato che negli atti di ordinaria amministrazione il contratto celebrato nel luogo anzidetto dal solo capitano sarebbe valido quanto ai terzi, ed obbligatorio per gli esercitori, poichè la disposizione della legge a carico del capitano è per gli atti anzidetti meramente causativa senza importare la nullità del contratto. Ora questo è ciò che in proposito di noleggio malgrado la contraria opinione di Valin si è dottamente sostenuto da Emerigon, e dopo di lui dalla maggior parte dei commentatori del Codice ai quali si è uniformata la più comune giurisprudenza dei tribunali. Il capitano che nel luogo della dimora dei proprietarii noleggia senza il loro consenso la nave si rende passibile verso i medesimi dei danni ed interessi che potrebbero risentirne dirimpetto ad un noleggio più vantaggioso ch' essi avessero in pronto, ma quanto al terzo che ha preso in conduzione la nave il contratto è valido ed obbligatorio anche per gli esercitori, giacchè il terzo contratta in buona fede nella credenza che il

capitano non operi a loro insaputa. Così ha anche diverse volte deciso il Senato di Genova.

Oltre al consenso è in secondo luogo necessario per la sostanza e la perfezione del noleggio che sia certo e determinato, come in qualunque altro contratto, il soggetto della convenzione, dovendo essere precisato il bastimento che si noleggia, come l'uso altresì ed il trasporto a cui si riferisce il noleggio medesimo. Da qui è che la nave che si loca deve essere individuata col di lei nome appellativo o con quelle altre indicazioni che servono a stabilirne l'identità, e che trattandosi dell'uso deve egualmente essere indicato il trasporto, il viaggio, la navigazione ed il tempo per cui resta noleggiata la nave; altrimenti sarebbe come ognun vede incerta la materia del contratto, ed il noleggio resterebbe nullo ed inesequibile.

Nella determinazione dell'uso a cui deve servire la nave entrano le diverse specie dei noleggi che si costumano nella pratica marittima, e che sono remissivamente indicate nell'art. 316 del nostro Codice.

Il noleggio è totale o parziario. Nel primo si loca la totalità della nave per l'intera sua continenza, ciò che si dice noleggio *per aversionem et uno prætio*: nel secondo si affitta invece una sola parte della capacità della nave corrispondente alla quantità delle mercanzie che si propone di caricarvi il noleggiatore.

Queste due specie di noleggio si suddividono poi nella pratica, ed in entrambe si loca la nave in tre

maniere diverse: il noleggio totale si fa a viaggio, a mese o per un tempo determinato; il parziario si fa invece a *cottimo*, a quintale ed a tonellata.

Il noleggio totale è a viaggio quando intuitivamente all'intera portata della nave si fissa un nolo corrispondente al viaggio considerato aleatoriamente dirimetto al minore o maggior tempo in cui se ne effettuerà l'esecuzione. Io loco p. e. tutta la nave per un viaggio da Genova a Lisbona mediante il nolo di pezzi duemila.

Il noleggio è a mese quando per l'intera capacità della nave si pattuisce un nolo da pagarsi alla ragione di un tanto al mese per tutto il tempo che durerà il viaggio, ciò che rende il nolo minore o maggiore secondo la durata del tempo in cui verrà effettuato il viaggio medesimo. Questo noleggio si può come ognun vede applicare ad un dato e determinato viaggio, ma le più volte si riferisce ad una navigazione da eseguirsi *ad libitum* del noleggiatore nei tali e dati mari espressamente indicati in contratto, ed in questo caso si stabilisce prima di tutto il corso dei mesi per cui si prende in affitto la nave, e vi si aggiunge poi un altro termine a comodo ed a beneplacito del conduttore. Il primo termine si dice di *fermo* perchè è sempre in regola generale obbligatorio per entrambi i contraenti; il secondo si chiama invece di *rispetto* perchè è a piacere del noleggiatore, e può da esso risolversi colla dichiarazione fattane a tempo debito ed a norma del patto che possa essersi a tale effetto stipulato fra le parti.

Finalmente il noleggio a tempo determinato si verifica alloraquando si pattuisce che la nave resta nella sua totalità affittata per un dato tempo al di lei conduttore mediante una somma convenuta per la durata intiera dell'affitto. Questo noleggio fraternizza in qualche modo con quello a mese per il tempo di fermo, e per la indicazione dei mari in cui potrà esercitarsi la nave, ma si distingue dal medesimo in quanto che il nolo è fissato individualmente per tutto il tempo convenuto mentre nel noleggio a mese è stabilito per ogni mese e di mese in mese. Vedremo in seguito le differenze che derivano da questi diversi noleggi per le obbligazioni reciproche dei contraenti.

Nell'altra specie di noleggio, che è detto parziario perchè riguarda una parte solamente della capacità della nave, il noleggio a *cottimo* si verifica quando il nolo per una data quantità di mercanzie è fissato *a forfait* fra le parti senza riferirsi al peso, al volume o ad alcun altro rapporto che ne regoli l'ammontare, quello *a quintale* procede alloraquando il nolo è stabilito in ragione del peso e per ogni cantaro delle mercanzie su delle quali cade il trasporto, ed il noleggio finalmente *a tonellata* ha luogo alloraquando il nolo è fissato in ragione di tanto per ciascuna tonnellata cioè per ogni spazio di quarantadue piedi cubi, che le mercanzie occuperanno nella nave.

Tutti questi noleggi, meno una condizione sospensiva o risolutiva espressamente stipulata fra le parti

sono di lor natura puri e semplici, ma nel noleggio parziario uno ve n' ha che la legge dichiara condizionale in favore del capitano, ed è questo il noleggio detto dai Francesi a *cueillette* e dagl'Italiani a *balla*.

A questo noleggio si fa luogo allorchè il capitano di una nave stanziata in un porto dichiara con un apposito manifesto di mettere la predetta nave *sotto carica* per la destinazione di una piazza marittima, ed invita i negozianti a profittarne per il trasporto di quelle mercanzie cho loro occorresse di spedire nel luogo dell'anzidetta destinazione; i caricamenti che possono realizzarsi a seguito di quest'invito costituiscono come ognun vede altrettanti noleggi parziarii a quintale, o a tonellata secondo il concerto delle parti; ma questi noleggi anche fatto il caricamento non sono obbligatorii per il capitano se non vi è entro un discreto termine il concorso di tanti caricatori per cui il carico della nave arrivi all'incirca ai tre quarti della di lei capacità. Questa condizione indutta dagli usi marittimi per il vantaggio della navigazione profitta solamente al locatore; i caricatori non possono finchè non manca l'anzidetto concorso ritirare le mercanzie senza pagare come vedremo a suo tempo la metà almeno del nolo, ed è solo da notarsi a questo proposito che la condizione si avrebbe secondo tutti i principii per adempita alloraquando il caricamento dei tre quarti mancasse per la versuzia e la mala fede del capitano.

L'ultimo estremo necessario alla perfezione ed alla

sostanza del noleggio consiste nel nolo da pagarsi dal conduttore in corresponsività dell'uso della nave e del trasporto delle mercanzie a cui si è correlativamente obbligato il locatore, mentre è troppo evidente che senza di un tale corrispettivo il contratto si risolverebbe in un mero commodato il quale è essenzialmente gratuito.

Nella fissazione del nolo è ammessa come in tutti gli altri contratti tanto la certezza assoluta la quale si verifica quando il nolo è specificamente stabilito nella scritta di noleggio, quanto la certezza relativa la quale dipende da quel dato di relazione a cui si sono riferite le parti per accertarne la quantità. Io mi rimetto a questo proposito a ciò che già si è osservato nei due contratti di vendita e di vettura ripetendo anche dietro l'autorità di Casaregis dis. 22 n.º 63, che la clausola di pagare il *nolo a dovere* ben di sovente praticata nelle polizze di carico dei noleggi parziarii è più che sufficiente a precisare l'estremo del nolo poichè s'intende in essa stabilito quel nolo che deve risultare dal ragguaglio e dal corso plateale dei noli fra la piazza del caricamento e quella del destino.

All'ammontare del nolo fissato in contratto corrisponde sempre l'aumento del cinque o del dieci per cento della cappa di cui abbiamo parlato nei due titoli del capitano e dei marinari. La cappa che nella sua origine si è riguardata come un compenso accordato *pro bona mercium custodia* è divenuta negli usi

marittimi un accessorio, ed anzi una parte del nolo, che senza di lei si stipulerebbe ad un maggiore ragguaglio; sotto di questo rapporto noi abbiamo già veduto ch' essa meno una convenzione particolare fatta in favore del capitano appartiene ai proprietari della nave essendo negli arruolamenti a parte dei noli divisibile con tutto l' equipaggio; e qui resta solo da rimarcarsi il principio che la cappa derivando da una consuetudine *bannale* è sempre dovuta dal noleggiatore anche quando non ne sia fatta espressa menzione nel contratto di noleggio. Così opinano i dottori i quali per escluderne il debito richiedono un' apposita convenzione in contrario, e così evincesi d' altronde dalla massima di diritto adottata anche dall' art. 1251 del Codice Civile, nei contratti si devono avere per apposte le clausole che sono d' uso ancorchè non vi sieno espresse = *Nisi aliter sit conventum quod in regione frequentatur in contractibus inest.* = Tutto questo riguarda la forma interna ossia l'essenza del contratto di noleggio; resta ora a vedersi ciò che appartiene alla di lui forma esterna ed alle enunziazioni e patti che sogliono accompagnarlo.

SEZIONE SECONDA

***Della forma esterna e dei patti,
clausole ed enunziazioni concernenti
la natura del noleggio.***

La forma esterna del contratto di noleggio è indicata dall' art. 303 del nostro Codice di commercio il quale ne esige in primo luogo la redazione *in iscritto*, ed ordina in secondo luogo che nella predetta redazione sieno fatte alcune enunziazioni riguardanti alternativamente l'essenza e la natura del contratto medesimo. Analisiamo le due parti di un tale articolo.

La scrittura richiesta nella prima parte della di lui disposizione non può intendersi positivamente ordinata se non che per il noleggio totale, poichè nei noleggi parziarii a quintale, a tonellata, od in altra maniera la polizza di carico di cui parleremo in seguito contiene in se medesima la redazione in iscritto delle convenzioni passate fra le parti a riguardo dell' uso della nave e del trasporto delle mercanzie che formano il soggetto del contratto. Questa osservazione è fatta da tutti i commentatori del Codice francese da cui è copiato il predetto articolo 303, e deve anzi aggiungersi che nei brevissimi viaggi del più picciolo cabo-

taggio la redazione in iscritto si ha nella fattura che si forma d'accordo col capitano per la consegna delle mercanzie a mani del ricevitore.

Nel tema del noleggio totale la scrittura non essendo dal predetto articolo richiesta a pena di nullità s'intende inoltre solamente ordinata *ad simplicem probationem contractus*, ed è perciò che la di lei mancanza lasciando valido il noleggio, che è di sua natura consensuale, non fa che impedirne la prova per testimonii senz' escluderla per altro in tutti i casi di eccezione nei quali è ammessa anche nelle altre materie dalla legge, e senza precludere egualmente il ricorso agli altri mezzi di prova coi quali possa giustificarsi il contratto. Tale è l'opinione di tutti gli scrittori i quali c' insegnano che sarebbe ammissibile la prova testimoniale diretta a constatare il noleggio di tutta la nave alloraquando se ne avesse un principio di prova in una lettera p. es. del capitano o dell'armatore, e che esclusa in ogni ipotesi la prova testimoniale potrebbe sempre constatarsi il noleggio col mezzo del giuramento decisorio, od anche con quello delle posizioni ed interrogatorii diretti a farne riconoscere la verità.

Nella seconda parte l'art. 303 ordina come già si è detto che redigendosi il contratto in iscritto si enunziino nel medesimo il nome e la portata della nave, quello del locatore, del conduttore e del capitano, il luogo ed il tempo del caricamento e scaricamento, il

nolo ossia prezzo della locazione, la natura del noleggio totale o parziario, e l'indennità finalmente che possa essere convenuta per i casi di ritardo nell'esecuzione del contratto. Ora è evidente che fra queste enunziazioni alcune riguardano l'essenza dello stesso contratto come è p. e. il nome della nave, la natura del noleggio piuttosto totale che parziario, il nolo convenuto fra le parti, ed il luogo del carico e scarico, mentre alcune altre si riferiscono semplicemente alla natura del contratto ciò che si verifica a riguardo della portata della nave, del tempo del caricamento e scaricamento, e delle indennità pattuite in caso di ritardo. Queste ultime enunziazioni sono quelle che devono ora esaminarsi assieme alle clausole ed ai patti che sogliono accompagnare tanto il contratto di noleggio quanto la polizza di carico ad esso relativa.

In questo esame la prima enunziazione di cui parla l'art. 303, riguarda la portata della nave, e questa enunziazione, che non è in verun modo riferibile ai noleggi parziarii, non appartiene neppure all'essenza del noleggio totale poichè può essere validamente noleggiata la nave tal quale essa si trova nella sua capacità senza che sia necessario per la sostanza e la perfezione del contratto che ne sia stabilita la precisa portata fra i contraenti, i quali possono più o meno conoscerla, o contrattare in ogni caso aleatoriamente sulla medesima.

Nella pratica è per altro costante che noleggiandosi

tutta intiera la nave se ne indica sempre precisamente la portata a cui si uniforma il ragguaglio del nolo, ed una tale indicazione quando non corrisponde alla verità obbliga il capitano ed il proprietario della nave ai danni ed interessi verso il noleggiatore eccettuati i due casi nei quali l'errore della dichiarazione non ecceda un quarantesimo, od anche eccedendo derivi esso dal fatto e dal certificato dello stazzatore. Così coerentemente a tutti gli usi ed ordinanze marittime è prescritto dagli art. 319 e 320 del nostro Codice, sui quali può anche osservarsi con Valin, che la tolleranza del quarantesimo ammessa dalla legge sull' errore della portata non deve essere presa rigorosamente alla lettera quando non risulta d'altronde della mala fede del capitano.

Indicando la capacità della nave, si accenna sempre nei contratti di noleggio che l'intiera di lei locazione è fatta *sino alla salutare portata da un parapetto all'altro, esclusi i luoghi riservati*; e l'uso di queste clausole è diretto, come ognuno vede, a fissare i veri termini della locazione. Le parole *sino alla salutare portata* escludono quel caricamento eccessivo che si volesse praticare dal noleggiatore contro le regole dell'arte, ed a cui non potrebbe prestarsi il capitano senza tradire il proprio dovere; le espressioni *da un parapetto all'altro* indicano che tutta intiera la capacità della nave da poppa a prora, e da tutti i lati, resta ad uso e servizio del noleggiatore, e l'ultima clausola relativa

ai luoghi riservati, dinota abbastanza che dalla totalità del noleggio restano per altro esclusi quei luoghi che sono necessarii all'esercitazione della nave, e che non si possono perciò occupare con una qualunque siasi caricazione. Questi luoghi riservati sono al detto di Targa, e di tutti i pratici, la camera del capitano, il corridoio sotto stiva, il luogo per le gomene e gli attrezzi della nave, e quello sotto la paratia di prora ove dormono a lor volta i marinari.

Dopo l'indicazione della portata, l'art. 303 parla dell'enunziazione del luogo e del tempo del *carico* e *discarico* della nave. Il luogo ove devono caricarsi e scaricarsi le mercanzie appartiene senza dubbio all'essenza del contratto, perchè i due estremi della caricazione e della discarica determinano nello stesso tempo gli estremi del viaggio su di cui cade sostanzialmente il noleggio, ma non è così dell'indicazione del tempo in cui debbano nel porto della partenza mandarsi dal noleggiatore al bordo della nave le mercanzie, ed essere queste ritirate nel luogo del destino dal ricevitore a cui sono spedite, poichè in mancanza di ogni convenzione, l'art. 304 del Codice, rimettendosi agli usi della piazza, stabilisce esso medesimo il tempo in cui deve nei detti luoghi verificarsi la caricazione e la discarica delle mercanzie contemplate nel contratto di noleggio. Qui è dove entra la materia delle stallie, delle quali ben di sovente si disputa nel foro mercantile.

Le stallie così dette *a stando* sono in sostanza quel

trattenimento a cui è obbligata la nave per ricevere il carico ed effettuare il discarico nei due luoghi della partenza e del destino. Questo trattenimento è per un dato tempo indispensabile a compiere le due operazioni richieste dal trasporto delle mercanzie su di cui cade il noleggio, ma questo tempo può essere protratto dalla mora del noleggiatore nel consegnare le mercanzie alla loro caricazione, e dal ritardo del ricevitore nel prestarsi al loro ritiro nell'occasione dello scaricamento. Notisi che qui si parla solamente della mora del noleggiatore e del ricevitore, poichè i casi di forza maggiore, i quali ritardassero la caricazione e la discarica, non appartengono alla materia delle stallie, e che, parlando d'altronde della mora del caricatore e del ricevitore, non si considera per egual modo quella del capitano e del locatore della nave che ritardassero volontariamente l'esecuzione del noleggio, perchè un tale ritardo è regolato dalla legge con principii diversi da quelli dell'indennizzazione delle stallie, siccome vedremo nella terza sezione del titolo.

I due tempi del trattenimento di sopra indicato segnano la distinzione fatta da Targa, da Casaregis e da tutti gli altri scrittori fra le stallie *regolari* ed *irregolari*.

Le stallie regolari sono quelle indotte dal tempo della caricazione e della discarica, determinato dai patti del noleggio o dall'uso dei luoghi a cui, in mancanza di convenzione, si sono necessariamente rimessi i con-

traenti. Queste stallie sono necessarie all'adempimento del contratto, esse vengono quanto al tempo regolate dalla volontà espressa o tacita delle parti, e non possono perciò dar mai luogo ad alcuna indennità.

Le stallie irregolari sono invece quel maggiore trattamento che dopo il tempo fissato dal patto, o dall'uso per la caricazione e la scarica delle mercanzie è volontariamente causato alla nave dal fatto e dalla mora del noleggiatore o del ricevitore, e queste stallie se non sono espressamente o tacitamente rimesse dal capitano importano sempre delle indennità corrispondenti alla minore o maggiore loro durata.

Dopo questa distinzione è essenziale, come ognuno vede, di conoscere il tempo delle stallie regolari, determinato dall'uso dei luoghi, o dal patto delle parti, come è altresì opportuno di accennare quando veramente si debbano, e come si stabiliscano le indennità delle stallie irregolari verso il locatore della nave.

Secondo la legge ottava del codice Teodosiano sotto il titolo *de Naviculariis*, il proprietario delle mercanzie era obbligato a farle scaricare nel termine di dieci giorni dopo che la nave era arrivata al suo destino; nei tempi posteriori l'uso dei diversi paesi marittimi ha fissato più o meno il numero dei giorni, entro di cui deve in mancanza di una convenzione, effettuarsi il caricamento e lo scaricamento delle merci, in Francia p. e. è quello di quindici giorni; fra di noi dietro la pratica accennata da Targa è ristretto al termine di

dieci avuto sempre riguardo agl'impedimenti accidentali, che non intervenendovi colpa devono naturalmente rimanere a carico dei contraenti. Avvertasi che l'uso non essendo uniforme conviene sempre attenersi nella soggetta materia a ciò che si pratica nel luogo da cui parte la nave, ed in quello in cui essa finisce il viaggio.

Prescindendo dall'uso, e parlando delle stallie regolari fissate dalla convenzione la quale generalmente si verifica in tutti i contratti di noleggio, il loro periodo dipende dal modo con cui si sono spiegate le parti in ordine alla qualità dei giorni che lo compongono.

Le stallie si pattuiscono sempre in un dato numero di giorni, ma questi giorni possono essere correnti, utili, o lavorativi.

I giorni correnti sono quelli che decorrono un dopo l'altro *de die in diem* senza che restino interrotti in ragione di un impedimento qualunque sieno essi feriali o festivi, e si possa o no effettuare nei medesimi il caricamento o la scarica.

Gli utili sono quelli nei quali si può legalmente caricare e scaricare e che escludono perciò le feste della chiesa o del Principe non potendosi in esse spedire le mercanzie.

I giorni finalmente lavorativi sono tutti quelli nei quali non è impedito di caricare o scaricare per fortuna di mare o di pioggia, e che sono perciò utili di fatto sebbene non sieno utili di diritto.

I termini usati dalle parti in ordine alla diversa

natura dei giorni di sopra indicati sono quelli che determinano la durata delle stallie regolari fissate dalla convenzione, e dopo il decorso delle medesime sottontrano le stallie irregolari, e si fa luogo per la mora del caricatore o del ricevitore alle indennità dovute in regola generale al locator della nave, le quali possono per altro essere rimesse di fatto dal capitano, e che devono in ogni caso stabilirsi dal giudice.

Malgrado la regola generale dell'indennità è per altro una teoria di diritto mercantile marittimo ripetuta da Valin, da Targa, da Casaregis e da tutti gli altri scrittori, che all'effetto del rimborso delle stallie irregolari è necessaria la protesta del capitano di volerne essere indennizzato, altrimenti s'intendono rimesse anche per la presunzione che il ritardo non abbia nelle circostanze arrecato un vero danno alla nave tosto che il silenzio mantenuto a loro riguardo ha nello stesso tempo autorizzato il noleggiatore ed il ricevitore a deferire il caricamento e la scarica. Una tale protesta si fa dietro l'insegnamento di Targa nanti il giudice, il console ed il notaro, secondo la diversità dei luoghi nei quali si trova la nave, ed anche collo scrivano del bordo e due testimonii ove non si abbia altro mezzo di realizzarla: *Ponderaz. maritt.* 11 cap. 38 e 39.

Eseguita la protesta e conservato il diritto alla sopradetta indennità entra quasi sempre l'ufficio del giudice che deve liquidarne l'ammontare, ed in questa

liquidazione il di lui prudente arbitrio è regolato dalle circostanze del luogo, dalla qualità della nave, dal numero degli uomini dell'equipaggio, ed anche qualche volta dalla perdita dei noli. I negozianti devono procurare di sottrarsi ad una siffatta liquidazione, la quale ha ben di sovente delle conseguenze non indifferenti.

Dopo l' indicazione del tempo del carico e dello scarico l' art. 303 esige che nel contratto di noleggio si enunzii egualmente quella indennizzazione che possa essersi convenuta nei casi di ritardo, e ciò appella evidentemente alla materia delle *controstallie*, o *sopra-stallie*, le quali sogliono sempre stipularsi nella locazione e conduzione della nave. Fissato il periodo delle stallie regolari il capitano accorda quasi sempre al noleggiatore un altro termine ad effettuare la carica-zione e lo scaricamento, ed i giorni di questo termine dei quali esso profitti si pagano a quel ragguaglio, che è stato stabilito fra le parti. Ecco cosa s' intende per quella convenzione d' indennità di cui parla l' articolo 303 riferendosi alle *controstallie* praticate nel commercio marittimo.

Nei contratti di noleggio, oltre le enunziazioni già indicate s' inserisce quasi sempre il patto del *vuoto per pieno* col quale si conviene, che se il noleggiatore non darà il carico, o non lo darà per intiero sarà ciò nonostante obbligato a pagare la totalità del nolo, e che la nave venendo anche vacante si considererà

come piena all' effetto del pagamento del nolo medesimo. Questo patto si adatta più generalmonte al noleggio totale, ma non ripugna nè anche al noleggio parziario avuto riguardo alla quantità delle mercanzie promesse dal noleggiatore.

Nell' esame delle obbligazioni dipendenti dal contratto noi vedremo, che il patto del vuoto per pieno è in molti casi la ripetizione della legge, ma è necessario di conoscerlo non solo per l' intelligenza pratica dei noleggi, ma per le conseguenze che qualche volta ne derivano a maggiore conferma della legge medesima, siccome è altresì opportuno di rimarcare, che un tale patto finisce sempre colle parole *fatte per altro le debite proteste, e consumate le stallie e controstallie di sopra stabilite*, perchè il tempo accordato per la caricazione e la scarica deve sempre lasciarsi a profitto del noleggiatore prima ch' egli abbia il debito del nolo per mancanza del caricamento, e perchè all' effetto del credito dello stesso nolo è indispensabile quella medesima protesta di cui abbiamo parlato nella materia delle stallie onde risulti che il capitano era pronto ad eseguire da suo lato il contratto che è rimasto ineseguito da parte solamente del noleggiatore.

L'azione al pagamento dell'intero nolo, competente al locator della nave a seguito del patto di cui ragioniamo, è per altro subordinata, come vedremo anche nel caso della disposizione della legge, alla deduzione di quella somma che il capitano avesse effettivamente

percepita, o che potesse percepire da un altro caricatore, riempiendo il vuoto della nave. Nella pratica marittima è infatti costante l'altro principio insegnato da Casaregis (dis. 22), da Targa (cap. 26) e da tutti i dottori, in forza di cui il capitano, mancando la carica per parte del noleggiatore, è, dopo la solita protesta, obbligato a fare le diligenze possibili, onde procurarsi il supplemento del carico, e se egli non se lo ha procurato, potendo ottenerlo, il noleggiatore non è più sottoposto alla clausola del vuoto per pieno, e rimane concorrentemente liberato dal pagamento del nolo. Un motivo troppo evidente di equità mercantile è quello che ha fatto adottare una tale giurisprudenza.

Un altro patto che si stipula ben frequentemente nel noleggio totale della nave si è quello del sopracarico, in forza di cui il capitano si obbliga di ricevere al di lei bordo un individuo destinato dal noleggiatore alla custodia delle mercanzie che ha per lo più il mandato di realizzarle nel luogo del destino, e d'impiegarne il prodotto in un carico di ritorno.

Il sopracarico è un vice-gerente, come dice Targa (cap. 40) dello stesso noleggiatore; la di lui presenza al bordo della nave diminuisce sommamente la responsabilità del capitano e dell'equipaggio sulla conservazione delle mercanzie, e tolti i fatti personali e le colpe della navigazione, il capitano seguitando gli ordini del sopracarico non si compromette in regola generale dirimetto al noleggiatore rappresentato dal di lui mandatario.

Questa regola, dipendente dalle facoltà contenute nel mandato del sopracarico, non deve per altro estendersi al di là dei limiti dello stesso mandato; il capitano non può quindi mutare colla di lui autorità le convenzioni stipulate col noleggiatore, non può cambiare meno l'impero delle circostanze il viaggio determinato dal noleggio, e non può contro le istruzioni contenute nel suo contratto aderire a quelli abusi che si tentassero dal sopracarico a danno del suo mandante. Nel resto, la convenzione di ricevere al bordo questo vice-gerente del proprietario delle mercanzie importa, come dice Targa, l'obbligo nel locatore della nave di *darle posto e comodità*, ma non mai cibo e trattamento, a meno che ciò non siasi stabilito nelle condizioni del noleggio.

Finalmente in tutti i noleggi si fa luogo alla redazione della corrispondente polizza di carico che è il titolo con cui si constata il caricamento delle mercanzie per essere trasportate dal capitano nel luogo della loro destinazione.

Secondo l'art. 311 del Codice la polizza di carico è datata, essa deve contenere le stesse enunziazioni che la legge richiede nel contratto di noleggio, il nome cioè del capitano, del caricatore, del bastimento, il luogo della partenza e del destino, il prezzo della locazione ossia nolo, l'indicazione della persona a cui sono spedite le mercanzie quando essa non sia fatta all'ordine o al portatore, e deve inoltre portare in margine le marche ed i numeri degli oggetti sui quali cade il tras-

porto. Molte di queste enunziazioni potrebbero riguardarsi come superflue nei rapporti fra il capitano ed il caricatore, essendo di già inserite nella scritta del noleggiamento, ma la legge le ha volute anche nella polizza di carico, perchè essa fa prova, come vedremo, fra tutti gl'interessati compresi gli assicuratori, e perchè, trattandosi di un recapito di sua natura negoziabile, la di lei girata a titolo oneroso trapassa nell'acquirente per mezzo della tradizione simbolica il possesso ed anche il dominio delle mercanzie in essa descritte.

Secondo l'altro art. 312 la polizza di carico deve essere redatta in quattro originali perchè due di essi restino al capitano ed al proprietario della nave, e si consegnino gli altri due al caricatore ond'egli ne possa anche fare l'invio alla persona a cui è indirizzata la spedizione. Varie volte succede nella confezione di questi originali ciò che abbiamo osservato nelle lettere di cambio; il capitano specialmente in tempo di guerra e d'interruzione di comunicazioni raddoppia gli originali da consegnarsi al caricatore all'oggetto ch'egli possa assicurarne la pervenienza a mani del consegnatario delle mercanzie ed in questo caso il capitano fa in tutti menzione ch'essi servono allo stesso effetto, e che adempito ad uno gli altri restano nulli. Targa nel suo capitolo 30 c'instruisce di questa pratica, e la ricevuta messa dal ricevitore a tergo di uno degli anzidetti originali libera intieramente il capitano.

Nella stessa materia delle lettere di cambio il legis-

latore ha considerato il caso dello smarrimento della lettera senza occuparsene a riguardo della polizza di carico, ma i dottori sulla scorta degli stessi principii hanno supplito al silenzio della legge, e Casaregis unitamente al Targa ed a varii altri c'insegnano concordemente, che il ricevitore il quale abbia smarrita la polizza di carico può colla produzione della lettera di avviso costringere il capitano a presentare il di lui giornale o libro di bordo da cui deve constare del caricamento, ed anche della persona del consegnatario, insegnandoci nello stesso tempo che secondo il risultato delle circostanze può il giudice ordinare la consegna delle mercanzie coll'onere all'attore di dare un'idonea sùcurezza, poichè il caricatore malgrado la lettera di avviso potrebbe aver cambiato d'intenzione, ed il fatto dello smarrimento non essere d'altronde sincero.

La polizza di carico malgrado la pratica di redigerla e di sottoscriverla prima della partenza deve secondo il predetto art. 312, essere sottoscritta dal capitano entro il termine di ventiquattro ore compito il caricamento, e nell'epoca della di lei consegna il caricatore deve rimettere a mani del capitano le quittance, o le bolle a cauzione delle dogane che devono, come abbiamo veduto, essere a bordo della nave, perchè si accerti in ogni occasione la regolarità della spedizione delle mercanzie descritte nella polizza.

Questa medesima polizza legalmente redatta fa, come si è di sopra avvertito, una piena prova fra il capi-

tano ed il noleggiatore, come la fa egualmente dirim-
petto a tutti gl'interessati nel carico, ma a riguardo
di questa prova è necessario di conoscere le due clau-
sole che frequentemente vi si inseriscono la clausola,
cioè *per conto di chi spetta*, posta nel di lei corpo, e
l'altra clausola *dice essere* aggiunta alla di lei sotto-
scrizione.

La clausola *per conto di chi spetta*, di *chi appar-
tiene*, di *chicchesia*, è diretta a celare la persona dello
speculatore, e si riferisce al vero proprietario delle
mercanzie, ma non esclude il perconto e la proprietà
dello stesso caricatore, atteso il principio allegato dai
dottori: *in generali sermone comprehenditur persona
loquentis*; ed il negoziante che pretendesse al dominio
delle merci ed al perconto della loro spedizione do-
vrebbe somministrarne la prova, giustificando col mezzo
della corrispondenza, o con un altro titolo qualunque
il mandato della spedizione di sopra accennato. Questo
principio verrà maggiormente illustrato nella materia
delle assicurazioni marittime.

L'altra clausola *dice essere* espressa qualche volta
in un modo equipollente è sempre apposta dal capi-
tano alla sottoscrizione della polizza allorquando egli
non verifica la quantità, la natura, la condizione ed
il peso delle mercanzie spedite al bordo della nave, e
l'effetto di questa clausola remissiva all'asserzione del
caricatore si è quello in sostanza di liberare il capitano
dall'obbligo di consegnare nel luogo del destino la pre-

cisa quantità delle mercanzie nella misura, peso e qualità di cui è menzione nella polizza, a meno che non si provi dal noleggiatore che le mercanzie in essa specificate sono state realmente spedite, ed effettivamente pervenute al bordo della nave. L'alterazione dei fusti e delle casse in cui fossero riposte le merci somministra dei legittimi sospetti a carico del capitano e dell'equipaggio; la prova della precisa caricazione si fa colle spedizioni delle dogane, colle fatture e coi libri di commercio, colla fede dei commessi, dei facchini, degli imballatori, ed a questo riguardo procedono nel noleggio quelle stesse massime che già si sono indicate per l'altro trasporto terrestre nel contratto di vettura.

Quando il caricatore si contenta che il capitano non verifichi le mercanzie, egli non ha il diritto di opporsi all'apposizione della clausola di cui ragioniamo, ma a senso di Casaregis e degli altri scrittori, egli ha dall'altro lato il diritto di volerne la verificaione, ed allora può giustamente pretendere che il capitano sottoscriva la polizza puramente e semplicemente, obbligandosi a tutto il contenuto della medesima.

Ecco le cose essenziali, riguardanti la forma interna ed esterna del contratto di noleggio. Vediamone ora gli effetti.

SEZIONE TERZA

***Delle obbligazioni del locatore
e del Conduttore della Nave***

Dal contratto di noleggio derivano, come da qualunque altra convenzione bilaterale, delle obbligazioni reciproche a carico dei due contraenti. Il locatore deve da suo lato prestar l'uso ed il comodo della nave, eseguire il trasporto delle mercanzie, e rimettere le medesime nel luogo del destino alla persona del consegnatario. Il conduttore della nave deve dall'altro lato caricare le mercanzie indicate nel contratto, e prestarsi dopo il loro trasporto al pagamento del nolo convenuto.

L'adempimento di tutte queste obbligazioni suppone per altro la possibilità della loro esecuzione, la quale può essere qualche volta impedita da un ostacolo insuperabile di forza maggiore, a cui si può far luogo prima della partenza e del cominciamento del viaggio, o dopo che il viaggio è già cominciato ed in parte eseguito. Nel primo caso la forza maggiore scioglie il contratto, nel secondo ne modifica invece semplicemente gli effetti: noi parleremo di questo secondo caso nell'analisi delle anzidette obbligazioni: in questo luogo è opportuno di occuparsi unicamente del primo.

La risoluzione del contratto dipendente da un ostacolo di forza maggiore sopravvenuta prima del cominciamento del viaggio è considerata dall' art. 306 del nostro Codice, in cui è stabilito che l' interdizione di commercio avvenuta prima della partenza col paese a cui è diretta la nave rompe il contratto di noleggio senza rifacimento di danni ed interessi da una parte e dall' altra lasciando perciò a carico del locatore le spese dell' allestimento della nave, ed a peso del conduttore quelle del carico, e dello scarico.

L' interdizione di commercio si verifica a senso dei dottori colla sopravvenienza della guerra fra le due potenze a cui appartiene ed è diretta la nave, come ha luogo altresì in caso di peste, e per il divieto della importazione ed esportazione delle merci su cui cade il noleggio; questa interdizione forma, come ognuno vede, un vero ostacolo insuperabile al cominciamento ed effettuazione del viaggio, e tale deve essere appunto la natura dell' impedimento perchè esso possa importare la risoluzione del contratto senza danni ed interessi fra le parti.

Quando si tratti di un caso di forza maggiore il quale ben lungi d' impedire l' adempimento del contratto aggravi solamente la posizione dei due contraenti, come sarebbe la dichiarazione della guerra fra altre potenze, essendo la nave neutrale, o quando crescano soltanto i pericoli della navigazione, o diventi incerto l' esito della spedizione, il contratto in questo caso rimane nel

suo pieno vigore coll'obbligo ad entrambe le parti di eseguirlo, perchè gli eventi posteriori, che rendono meno utile, o più pericolosa la posizione dei contraenti, non possono in regola generale, come abbiamo altrove avvertito, disimpegnare le parti dall'adempimento delle loro convenzioni.

Anche il caso di forza maggiore produttore di sua natura un ostacolo insuperabile può essere ciò nonostante di semplice gravame alloraquando esso è solamente temporaneo, poichè non produce allora se non che l'inconveniente di un ritardo; ciò risulta anche dall'articolo 307, in cui è disposto che se vi è forza maggiore la quale impedisca soltanto temporaneamente la sortita del bastimento sussistono in tal caso le convenzioni senza danni ed interessi per cagione di ritardo; ma a questo proposito è necessario d'intendere la temporaneità coll'epicheia insegnata dai Dottori restringendola a quei soli limiti fuori dei quali sarebbe troppo evidentemente compromesso l'interesse delle due parti contraenti, e mancherebbe molte volte la causa finale del contratto. Una dilazione per esempio di tre o quattro mesi potrebbe rovinare la condizione del proprietario della nave, e le più volte anche quella del noleggiatore avuto riguardo alla natura delle mercanzie, ed alla continua alea del commercio; i dottori hanno a tale riguardo indicate delle norme dedutte dall'equità mercantile, e la vera massima si è quella che fatto il calcolo della probabile durata dell'impedimento, e

riferendosi alla diversa specie delle mercanzie, alle viste ed all'oggetto della spedizione, all'influenza delle varie località ed a tutte le altre circostanze di fatto che possono accompagnare il contratto, spetta al prudente arbitrio del giudice di statuire sull'esecuzione o sulla risoluzione del noleggio.

Nell'applicazione dell'art. 306 si è proposta recentemente una gravissima disputa causata dall'attuale guerra d'Oriente in cui si è trattato di stabilire, se nel noleggio stipulato per andar a levare un carico nello scalo di una piazza qualunque debba il viaggio riputarsi cominciato dal fatto della partenza della nave da quel porto ove essa è noleggiata, oppure dal momento della partenza dallo scalo, ove devesi levare il carico per essere trasportato nel luogo della destinazione indicata dal contratto.

Questa disputa, che nella molteplicità dei noleggi interessava eminentemente il ceto degli armatori e la classe dei negozianti è dipesa, come ognun sa, dall'interdizione del commercio dei cereali adottata dalla Russia nell'occasione della guerra colla Porta, a cui hanno poi preso parte le Potenze occidentali.

Moltissimi bastimenti erano stati noleggiati in Genova, Livorno e Marsiglia per recarsi negli scali del Mar Nero e del mare d'Azoff a prendervi un carico di grani, od altri commestibili da trasportare nei porti del Mediterraneo; e nella stipulazione di tutti i noleggi prevedendo il divieto dell'esportazione si era

pattuito ch'essi partisero in settimana, o nel periodo tutto al più di otto a dieci giorni. Fedeli al loro contratto i capitani dopo essere partiti nel termine convenuto arrivarono a Costantinopoli, e molti di essi anche allo scalo del caricamento, ma pubblicatasi dalla Russia la preveduta proibizione non poterono levare il carico, e furono perciò licenziati dai raccomandatarii a cui erano diretti; in queste circostanze fatte le proteste e le diligenze di cui abbiamo altrove parlato, ritornarono vacanti nel luogo del loro noleggio, e credettero di avere il diritto al pagamento della metà del nolo convenuto per l'intero viaggio riguardando il loro contratto come un noleggio legato di andata e ritorno, ed applicandovi la disposizione dell'art. 329, il quale, come vedremo in seguito, cominciato il viaggio di andata, verificandosi l'interdizione di commercio per cui debba il bastimento ritornare nel luogo della partenza, accorda appunto la metà del nolo stabilito per il viaggio complessivo.

Nel rifiuto dei noleggiatori, trattandosi di una causa normale, un solo dei nostri capitani propose la sua dimanda davanti al Tribunale di Commercio sedente in Genova, ed intimata la citazione il di lui noleggiatore, assumendo in sostanza la difesa di tutti gli altri negozianti, sostenne acutamente che nulla era dovuto all'attore, perchè il viaggio stabilito nel noleggio cominciava nello scalo della levata del carico, e perchè avvenuta prima della partenza da quello scalo l'interdizione pub-

blicata dalla Russia, il contratto era a termini dell'articolo 306 rimasto intieramente risoluto senz'indennità fra le parti.

Questa difesa fu accolta dal nostro Tribunale di Commercio con una sentenza che mi cagionò, confesso il vero, due diverse sensazioni, l'una di sorpresa, e l'altra di dispiacere, poichè mi parvero da un lato troppo dimenticate le massime le più elementari del diritto commerciale, e mi sembrò dall'altro compromessa quella considerazione ed autorità, che i tribunali di Genova hanno sempre avuta presso tutti i popoli negli affari marittimi.

I motivi di questa sentenza, che Dacier chiamerebbe *un tas des materiaux non précieux*, si riducono in sostanza a stabilire che il viaggio convenuto negli anzidetti noleggi cominciava in Kerci, in Odessa, e negli altri scali del caricamento, mentre il viaggio di andata a levare il carico si verificava non già nell'interesse del noleggiatore, ma in quello del capitano obbligato a recarvisi per adempiere al suo contratto, e mentre i capitani potevano d'altronde, anche secondo la consuetudine, caricare il bastimento per loro conto nel predetto viaggio di andata.

Questi motivi, mi sia permesso il dirlo, aberrano troppo dai veri principii della scienza.

Il viaggio legalmente inteso è dietro l'insegnamento di tutti i dottori un nome intellettuale che dinota il cammino da farsi dalla nave nei due estremi determi-

nati dalla volontà delle parti cominciando dal luogo della partenza da dove comincia il viaggio, e finendo nel luogo ove deve definitivamente approdare la nave in cui termina perciò il viaggio medesimo. Nei viaggi legati di andata, e ritorno, il porto a cui la nave deve dirigersi, e da cui deve poi ripartire è un punto intermedio, che lascia sempre il viaggio nei due estremi della partenza e del ritorno riuniti in virtù del contratto nello stesso identico luogo del noleggio: ciò è tanto vero, che il viaggio complessivo di cui parliamo si reputa in diritto sempre individuo allorchè ne è unico il nolo, e dietro queste definizioni è impossibile di non vederne il cominciamento dall'epoca in cui parte la nave per recarsi nel porto da cui deve poi ritornare in quello dove si è noleggiata.

Secondo le stesse massime di diritto non è dell'essenza del viaggio legato che la nave sia carica anche nell'andata, e se il noleggiatore la fa partire vacante perchè non le conviene di caricarla nelle viste della propria speculazione, non è per questo che il viaggio di andata ordinato dallo stesso noleggiatore non debba essere compreso nell'unità ed integrità del noleggio il quale comincia perciò ad avere la sua esecuzione colla partenza della nave dal luogo del noleggio medesimo.

Anche quando la nave non ha un carico nel viaggio di andata è sempre vero per altro che si verifica in questo stesso viaggio l'interesse del noleggiatore per-

chè la nave è al di lui servizio essendo da esso spedita nel luogo in cui deve essere caricata per il suo traffico particolare, ed il pretendere che la nave non viaggi nell'interesse di quest'ultimo è lo stesso che staccare una parte del contratto dall'altra, anzi a dir meglio è surrogare un noleggio ideale e fittizio al vero ed effettivo noleggio stipulato fra i contraenti.

Quando il capitano parte per la destinazione in cui deve levare il carico non vi è dubbio, ch'egli provvede all'interesse dell'armatore per non sottoporlo ai danni dipendenti dall'inesecuzione del contratto, ma ciò non importa che il viaggio di andata, il quale forma una parte del noleggio, non sia eseguito nel perconto e nell'interesse del noleggiatore che manda egli medesimo la nave in un porto a cui non si dirigerebbe senza l'ordine di recarvisi per ricevere quel carico di mercanzie che forma la speculazione di chi la spedisce.

Nel determinare il nolo dovuto per la levata ed il trasporto del carico non vi è dubbio, che il capitano calcola anche le spese ed i pericoli di quella navigazione ch'egli deve eseguire per recarsi nel luogo ove ha da caricare le mercanzie nel perconto del noleggiatore, come non vi è dubbio egualmente che il nolo a cui si sottomette lo stesso, noleggiatore forma un corrispettivo ch'egli medesimo s'indossa per le spese ed i pericoli di sopra indicati. Tanto è strana nella unità del noleggio di cui parliamo la pretesa di segregare la navigazione dell'andata da quella del successivo trasporto del carico.

Finalmente la facoltà attribuita ai capitani di poter caricare nel viaggio di andata delle mercanzie fuori di quelle che le potesse dare il noleggiatore è testualmente contraria, come vedremo in appresso, al disposto del Codice allorchè si tratta del noleggio totale; la pratica a questo riguardo motivata dal tribunale è per quanto mi si è assicurato insussistente a sentimento dei negozianti che non erano in verun modo interessati nella causa; e non bisogna al certo confondere qualche atto di tolleranza o di abuso cogli estremi necessarii a stabilire una consuetudine contraria specialmente alla legge. In ogni caso la pretesa facoltà di caricare non poteva quando sussistesse, avere alcuna influenza sui noleggi in quistione atteso il brevissimo termine stabilito per la partenza, nel quale era affatto impossibile ai capitani di procurarsi e di ricevere un caricamento qualunque che li avrebbe anche esposti a dei danni nel luogo dell'arrivo per la perdita di tempo necessaria alla scarica a fronte dell'imminente interdizione del commercio, ed è infatti ben rimarcabile a questo proposito che di cento e più bastimenti noleggiati in Genova sette soli erano partiti di permesso forse del noleggiatore con pochissime mercanzie, in due dei quali servirono anche di zavorra.

Dietro questi riflessi è ben evidente che nei noleggi diretti alla levata di un carico il viaggio comincia dalla partenza che fa la nave dal luogo del noleggio, e che se si verifica nello scalo in cui è andata a ri-

ceverlo un'interdizione di commercio, non può essendo il viaggio per una gran parte già eseguito applicarsi alla medesima la risoluzione del contratto ricusando al locator della nave il pagamento del mezzo nolo, che la legge le accorda, come vedremo, nel caso in cui l'interdizione di commercio si verifichi a viaggio già incominciato. Così infatti aveva deciso il nostro Senato in due cause perfettamente identiche orlignate nel 1828 dalla rottura insorta anche in quell'epoca fra la Russia e la Porta, e di ciò si è in genere anche persuasa nella sua saviezza l'attuale nostra Corte di Appello rivocando la sentenza del Tribunale di Commercio con una riforma di cui avremo occasione di parlare in appresso. Io mi son forse troppo diffuso nell'esame della proposta quistione deviando in qualche modo dal sistema delle mie lezioni, ma l'importanza della disputa e l'esattezza dei principii nell'incarico del pubblico insegnamento mi hanno spinto a questa specie di digressione. Ritorno ora al mio metodo.

Non esistendo una forza maggiore, la quale impedisca l'esecuzione del contratto sottentrano le vicendevoli obbligazioni del locatore e del conduttore della nave.

La prima obbligazione del locatore è quella di prestar l'uso ed il comodo della nave al di lei conduttore, e la misura di questa obbligazione è diversa secondo la diversità del noleggio totale o parziaric.

Nel noleggio totale l'uso ed il comodo della nave

spettano per intero al noleggiatore; egli ha quindi il diritto di caricarla in tutta la sua capacità sino alla salutifera di lei portata; il capitano secondo l'art. 317 del nostro Codice non può prendere altre merci senza il di lui consenso, ed i noli che si ricavassero da qualunque siasi caricamento sono intieramente devoluti al noleggiatore, anche quando essi superassero in qualche parte il prezzo della sua locazione.

Nei commenti all'ordinanza del 1684 Valin opinava che se il caricamento fosse fatto dal capitano per conto del proprietario della nave non potesse il noleggiatore pretendere il nolo quando egli avesse consentito ad un tale caricamento senza l'espressa riserva del nolo anzidetto; ma l'opinione di Valin è meritamente riprovata da Locré, e da varii altri scrittori poichè dal mero silenzio non si può desumere la rinunzia ad un diritto garantito dalla legge a seguito di quel fatto medesimo su di cui prestasi il consenso.

La proibizione di prendere delle merci senza il permesso del noleggiatore procede anche quando quest'ultimo non dà tutto il carico alla nave, ma cessa a senso dei dottori quando le mercanzie caricate non sono capaci a rispondere dell'ammontare del nolo stabilito in contratto competendo al capitano il diritto di costringere in tal caso il noleggiatore ad un sufficiente caricamento, o di supplirvi egli medesimo dopo un'analoga intimazione con delle merci appartenenti ad altri caricatori; questo supplemento lascia però il profitto del nolo al

noleggiatore della totalità della nave, e non fa che assicurare al di lei proprietario il pagamento di ciò che gli è immancabilmente dovuto a termini del contratto.

Nel noleggio parziario il locatore non è obbligato a prestar l'uso della nave se non che fino a concorrenza della quantità delle merci corrispondenti al noleggio medesimo, ed ha quindi il diritto di disporre del rimanente della di lei capacità a suo proprio e particolare vantaggio.

Nell'esercizio di questo diritto il capitano deve per altro aver sempre in vista la vera portata della nave per non impegnarsi con dei noleggiatori che non vi trovassero più la capienza necessaria per caricarvi le loro mercanzie; ommessa questa precauzione l'armatore sarebbe passibile dei danni ed interessi verso coloro che restassero privi del noleggio, ed occorrendo il caso poco frequente del simultaneo concorso di più noleggiatori dovrebbero essere preferiti quelli che sebbene di data posteriore avessero per i primi caricate in buona fede le loro mercanzie dovendosi unicamente seguire l'ordine delle date dei rispettivi noleggi in falta di qualunque caricazione. Le regole di questa preferenza sono desunte dai principj relativi al possesso delle cose mobili, e dalle massime anche adottate nelle leggi romane a riguardo della loro vendita fatta a due diversi compratori.

Dal limite dell'uso, a cui è ristretto il noleggio parziario, derivano le disposizioni dei due articoli 318

e 322 del nostro Codice. Nel primo di essi è stabilito che se il noleggiatore carica una quantità di mercanzie maggiore di quella convenuta paga il nolo dell' eccedente sul prezzo regolato dal contratto; nel secondo è invece disposto che se le mercanzie trovate a bordo non sono state dichiarate il capitano può nel luogo del caricamento far mettere le medesime a terra, od esigerne il nolo al prezzo massimo che sia pagato nello stesso luogo per le merci di eguale natura. L'alternativa di questi due diritti procede però a senso dei dottori finchè si tratta del luogo del caricamento, durante il viaggio il capitano è tenuto a trasportare le merci nel luogo della loro destinazione per non compromettere di troppo l'interesse del caricatore, e può solo richiederne il nolo al ragguaglio elevato di cui parla il predetto articolo.

La seconda obbligazione del locatore della nave riguarda il trasporto delle mercanzie nel luogo indicato dal noleggio a cui in caso di un blocco si è dall'articolo 309 sostituito, meno ordini in contrario, il porto più vicino della stessa Potenza, e nell'esame di questa obbligazione è forse superfluo di accennare, che un tale trasporto deve eseguirsi colla più esatta diligenza, con un caricamento cioè regolare, con una navigazione fatta secondo le regole dell'arte ed in tempo opportuno, colle deliberazioni dirette ad evitare gli infortunii elementari, in una parola coll'adempimento di quelle obbligazioni che la legge impone al capitano

del di cui fatto e negligenza risponde dirimpetto ai terzi il locatore e proprietario della nave. Io mi rimetto per tutto questo a ciò che già si è osservato nei titoli precedenti.

La diligenza con cui deve eseguirsi il trasporto esclude gli approdi ed i rilasci volontari, dai quali è ritardato il corso della navigazione, ma vi sono però degli approdi che nei patti del noleggio costituiscono un dovere od una facoltà del capitano nell'esecuzione del viaggio diretto al trasporto di cui ragioniamo. Nel noleggio della totalità della nave si stipula qualche volta per l'alternativa delle destinazioni date al carico, che il capitano dovrà rilasciare in uno scalo o porto detto di *divisa* per ricevere nel medesimo col mezzo dei di lui corrispondenti gli ordini e le istruzioni del noleggiatore, ed in questo caso l'approdo allo scalo indicato è un preciso obbligo che, non adempito, rende il locatore della nave responsabile dei danni ed interessi che ne possono derivare. Qualche altra volta nel noleggio soprattutto parziario si autorizza il capitano a fare quegli scali che possano convenire nella rotta del viaggio al progressivo sbarco delle mercanzie, ed in questo secondo caso l'approdo è l'uso di una facoltà che non compromette la regolare effettuazione del trasporto, a meno che non si associi ad una stazione arbitraria o ad un positivo dirottamento. Noi ritorneremo più utilmente sulla facoltà di *fare scali*, allorchè ci occuperemo delle assicurazioni marittime.

Parlando dell' obbligazione del trasporto è utile di conoscere quali sieno le massime da adottarsi allorché esso fosse eseguito con una nave diversa da quella determinata dal contratto di noleggio senza l'adesione ed il consenso del noleggiatore.

Se si prescinde dalla necessità del cambiamento a viaggio già cominciato, la quale può formare, come ora vedremo, un dovere del capitano non è mai lecito al locatore di surrogare un'altra nave a quella stabilita dal contratto senza esporsi ad essere responsabile della perdita e della deteriorazione delle mercanzie caricate sopra la nave surrogata. La legge 10 ff. *ad leg. Rhod de jact.* ha proposto il caso del cambiamento operato con una nave d'inferiore condizione decidendo, che il sinistro minore o maggiore delle mercanzie resta a carico del capitano: Valin, Locenno e Kurike hanno adottata la stessa decisione anche quando la nave surrogata fosse migliore e più forte di quella indicata nel noleggio liberando il capitano dalla perdita totale o parziaria delle mercanzie nel caso in cui entrambe le navi fossero egualmente sinistrate. Questa liberazione è consentanea ai principj di diritto e alle viste dell'equità soprattutto mercantile, ma è d'uopo osservare ch'essa non procederebbe quando il noleggiatore avesse fatto assicurare le sue mercanzie sulla nave da esso noleggiata, poichè il di lei cambiamento lo priverebbe di ogni diritto di rimborso verso i di lui assicuratori.

Durante il viaggio la surrogazione può divenir necessaria a motivo degl' infortunii incontrati dalla nave nel corso della navigazione. Se questi infortunii richiedono un raddobbo il capitano deve eseguirlo, ed il noleggiatore è tenuto a soffrire il ritardo che ne deriva siccome vedremo parlando delle di lui obbligazioni; ma se i danni occorsi alla nave la rendono innavigabile, dichiarata dietro le opportune perizie ed il decreto del giudice la di lei innavigabilità assoluta o relativa, si fa luogo in tal caso a sostituire alla nave noleggiata un altro bastimento onde ultimare il trasporto delle merci al destino convenuto nel noleggio, ed una tale sostituzione è allora un dovere del capitano stabilito espressamente dall' art. 326 del nostro Codice copiato dal Codice francese. Valin scrivendo sull' ordinanza che conteneva all' incirca un' eguale disposizione pensava che la surrogazione fosse piuttosto facoltativa che obbligatoria, ma il suo avviso non è mai stato seguito dagli altri scrittori, e sarebbe ora del tutto inammissibile dietro il tenore del predetto articolo nel quale la sostituzione di una nave all'altra non è una facoltà, ma un obbligo positivo.

Quest' obbligo dipende dall' impegno assunto dal locatore della nave incaricandosi nel contratto di noleggio di effettuare per una data somma il trasporto delle merci fino al luogo della loro destinazione a fronte anche degli avvenimenti che possono occorrere nel corso del viaggio; ed è perciò che noleggiando un altro ba-

stimento egli deve sopportarne il nolo sino al ragguglio di quello che guadagnerebbe ultimando egli medesimo il viaggio. In questo modo il locatore riceve il nolo da esso guadagnato a proporzione del cammino già effettuato dalla nave, e supplisce col proprio nolo che continuerebbe a lucrare ultimando il viaggio al noleggio del bastimento surrogato.

Nella determinazione del ragguglio di sopra accennato è implicitamente decisa la disputa che si era proposta fra i dottori nel caso in cui il nolo del bastimento surrogato eccedesse proporzionatamente quello convenuto colla prima nave, come si verificherebbe per esempio se il noleggio fosse stato stipulato a otto lire al quintale, e dieci se ne dovessero dare al nuovo bastimento incaricato dell' ulteriore trasporto delle mercanzie sino al luogo della loro destinazione.

Il signor Valin partendo dall' idea che la surrogazione fosse meramente facoltativa accordava al capitano il nolo *ad ratam itineris*, e metteva senza alcun dubbio il soprappiù del nolo accordato al nuovo bastimento, a carico del noleggiatore.

Qualche altro scrittore, come p. es. La Porte, argomentando dall' obbligo imposto dalla legge al capitano, crede invece che l' eccedente del nolo debba restare a carico del locatore della nave esposto nel trasporto ai casi fortuiti della navigazione, ed allega a questo proposito una sentenza conforme dell' Ammiragliato di Marsiglia.

Emerigon all'opposto seguitato da Boulay-Paty e da varii altri scrittori riconoscendo il preciso obbligo della surrogazione del nuovo bastimento distribuisce a così dire le conseguenze della forza maggiore produttrice dell'innavigabilità a carico rispettivamente della nave e delle mercanzie, ed è quindi di avviso che il locatore della nave debba sostenere il pagamento del nolo dovuto al bastimento surrogato sino a concorrenza di quello che egli guadagnerebbe ultimando il viaggio, e che l'eccedente debba poi sopportarsi dal suo noleggiatore. Quest'ultima opinione, oltre di essere conforme a quell'equità con cui devono regolarsi le obbligazioni dei due contraenti, è nello stesso tempo assistita dall'intenzione del legislatore, il quale come diremo nel titolo delle assicurazioni, ha messo a carico degli assicuratori *le sureroit*, ossia l'eccedente del nolo di cui parliamo dando con ciò a dividere ch'egli lo riguardava un onere delle mercanzie caricate sulla nave divenuta innavigabile.

Tutto ciò che si è detto a riguardo dell'eccedente del nolo nel caso dell'anzidetta surrogazione procede necessariamente nel supposto che non vi sia frode dal lato del capitano che ha scelto il nuovo bastimento, e che l'innavigabilità della nave derivi d'altronde dalla forza maggiore che l'abbia ridotta ad un tale stato. Se il capitano fosse reo di una collusione, e se la nave fosse divenuta innavigabile per un vizio intrinseco, il quale può secondo l'articolo 327 giustificarsi anche a fronte

della visita fattane alla partenza, in questi casi ognuno si avvede che la giurisprudenza sarebbe senza meno diversa, e che tutti i danni e le spese, siccome pure il soprappiù del nolo peserebbero esclusivamente a carico del locatore della nave. La quistione della frode si evita per altro alloraquando il noleggiatore ha un sopracarico al bordo della nave riconoscendo il diritto che le dà la legge d'interloquire sulla scelta del nuovo bastimento, su di cui in caso di controversia decide il proprio Console, o il Giudice locale.

Effettuato il trasporto l'ultima obbligazione del locatore della nave consiste nella consegna delle mercanzie, le quali devono rimettersi al ricevitore nominato nella scritta del noleggio o nella polizza di carico, e designato quando questa è *all'ordine* dal possesso della polizza medesima.

Le regole di questa consegna sono indicate in vari discorsi di Casaregis, e si trovano poi dettagliatamente riferite dall'insigne pratico Targa nei capitoli 42 ed 80 delle sue ponderazioni marittime.

Dopo l'arrivo e la relazione prescritta dall'art 263 necessaria ad ottenere il permesso dello sbarco il capitano non può anche nel corso delle stallie convenute a comodo del noleggiatore rifiutarsi sulle istanze del consignatario a scaricare le mercanzie, ed a fargliene l'opportuna consegna neppure sotto il pretesto del pagamento dei noli ad esso dovuti, e se egli avesse dei sospetti sulla solvibilità, e sulla buona fede del rice-

vitore può solo dimandare il deposito di una porzione delle medesime corrispondente all' ammontare del nolo. Così dopo l' insegnamento degli scrittori è anche disposto dall' articolo 336 del nostro Codice.

Eccettuati i casi di forza maggiore legalmente constatati dal testimoniale uniforme al libro di bordo, e salvi gli effetti della clausola *dice essere*, di cui abbiamo già parlato, la consegna deve esattamente corrispondere al caricamento, le mercanzie meno i soliti cali devono essere consegnate dal capitano nella stessa quantità, peso, numero e misura con cui esse sono state caricate al bordo della nave, ed oltre alla quantità devono le mercanzie, salve sempre le deteriorazioni naturali, essere nello stato di quella bontà e perfezione che avevano nell' epoca della loro caricazione.

Quando si tratta di carichi di grano od altri cereali fatti alla rinfusa il capitano è obbligato, meno la differenza del tre o quattro per cento, a dare nella consegna la resa ordinaria dietro il ragguaglio della misura, e del peso del luogo ove si è fatto il caricamento confrontato col peso e colla misura del luogo della scarica. La resa si riferisce copulativamente ai due dati della misura e del peso, perchè se il grano è artificialmente inumidito la dilatazione del volume fa da un lato mancare il peso e crescere dall' altro la misura.

Nei predetti carichi alla rinfusa il capitano è ben frequentemente assoggettato per la loro consegna alla norma dipendente dal così detto *scandaglio*, il quale

mentre serve a stabilire la qualità del grano serve nello stesso tempo ad accertare la resa del carico. Lo scandaglio è una misura o porzione di grano che si consegna dal noleggiatore al capitano custodita in un involto posto in una cassa sigillata ed in forma inalterabile per doversene, eccettuati sempre i casi di forza maggiore, eseguire il riscontro coll'intero carico a riguardo della resa che esso deve offrire nel luogo dello scaricamento. I Periti assistiti dal Giudice ne fanno l'opportuno confronto, e la loro verifica constata la resa a cui è obbligato il capitano coll'abbuono del tre o quattro per cento a motivo del deperimento naturale.

Nel caricamento dei liquidi il capitano deve consegnare le botti che li contengono *piene a tappo* se così ha firmato le polizze di carico, meno il colaggio naturale portato dalla diversa loro natura, ed ogni mancanza soverchiamente maggiore dell'anzidetto colaggio lo obbliga al di lei rifacimento.

Finalmente quando si parla di un caricamento fatto in casse inchiodate il capitano è tenuto a consegnare le casse nello stato in cui le ha ricevute senza vestigio alcuno di frattura od alterazione qualunque, ed ancorchè avesse sottoscritta la polizza colla clausola *dice essere* è anche obbligato al loro contenuto a norma della polizza medesima se il noleggiatore ne prova come; già abbiamo altrove osservato, il reale ed effettivo caricamento all'appoggio soprattutto di quel legittimo sospetto che naturalmente deriva dall'alterazione delle casse di sopra indicate.

La consegna, come abbiamo già detto, deve farsi alla persona del ricevitore, ma se esso non si trovasse nè per sè, nè per mezzo di un legittimo rappresentante nel luogo della discarica, o se la rifiutasse il capitano è allora autorizzato a ricorrere all' ufficio del Giudice dimandando il deposito delle mercanzie nei magazzini pubblici, e la vendita di una porzione delle medesime ond' essere soddisfatto dell' ammontare del nolo. Questo diritto conforme alla pratica è anche riconosciuto dall' art. 335 del nostro Codice, e può solo osservarsi a questo proposito che il Giudice per la maggiore custodia delle mercanzie, e per il vantaggio degl' interessati ne ordina molte volte la rimessa a mani di un depositario coll' incarico di pagarne i noli e colla dichiarazione di quello stesso privilegio, che compete come vedremo in seguito al capitano.

Del rimanente la consegna all' effetto del lucro dei noli è fatta in senso della legge subite che le merci sono state coll' opera dei marinari scaricate dal bordo della nave e riposte nelle solite piatte ossia barche d'aleggio colle quali si portano a terra, perchè il ricevitore corre nelle stesse il rischio del loro trasporto, ma all' effetto del reale pagamento del nolo l' azione del capitano non è esperibile se non se quando le merci sono effettivamente poste in terra nei luoghi dello sbarco perchè il ricevitore ha prima di pagare i noli il diritto di verificare la regolarità di quella consegna che dà luogo all' anzidetto pagamento.

Si è disputato in Genova, se trattandosi di mercanzie soggette a quarantena il nolo sia esigibile dietro il loro sbarco nei pubblici lazzeretti; il noleggiatore sosteneva di non essere obbligato al di lui pagamento perchè non poteva verificare le mercanzie e riconoscere la regolarità della consegna, ma il Tribunale di Commercio ed a sua volta il supremo Magistrato d'Appello riflettendo che il ricevitore aveva i mezzi di essere informato del peso, del numero e della condizione delle mercanzie anche depositate nel lazzeretto, e che non doveva d'altronde impedirsi al capitano di ripartire anche prima della libera pratica, decisero concordemente che lo scaricamento fatto nel luogo destinato alla purgazione della contumacia bastava a legittimare l'azione diretta al pagamento del nolo. Io parlo di quarantene dopo che la convenzione internazionale di Parigi le ha ridotte presso che a zero, ma ne parlo perchè il Codice suppone in diversi articoli l'esistenza di quelle misure sanitarie che da Fracastoro in poi avevano preservata l'Europa dal flagello delle malattie contagiose. Discendiamo alle obbligazioni del conduttore della nave.

Oltre il dovere di rifondere quelle spese che si fossero necessariamente od utilmente erogate dal capitano nella conservazione e custodia delle mercanzie, e di sopportare inoltre il contributo delle avarie generali di cui parleremo a suo luogo, il noleggiatore della nave è obbligato ad eseguire egli pure il contratto colla caricazione delle mercanzie indicate dal noleggio, e col

pagamento del nolo dopo il loro trasporto nel luogo del destino.

L'obbligo della caricazione è una conseguenza naturale del contratto comune a tutte le convenzioni sinallagmatiche le quali devono reciprocamente eseguirsi dai contraenti a pena di tutti i danni ed interessi. Questa regola riconosciuta anche dalle leggi marittime è per altro modificata a proposito del rifacimento dei danni nella materia del noleggio per favorire la condizione dei negozianti senza pregiudicare in sostanza la sorte degli armatori, e nell'articolo 318 del Codice si è infatti accordato al noleggiatore la facoltà di rompere prima di avere caricato cosa alcuna il di lui contratto pagando per tutta indennità al capitano la metà del nolo convenuto per quella caricazione che egli dovea fare a termini del noleggio. Così disponendo il legislatore ha da una parte considerato che l'esecuzione indeclinabile del contratto avrebbe troppo compromesso l'interesse del noleggiatore mentre nelle vicende del commercio diventa molte volte rovinosa una operazione che pochi giorni avanti presentava tutta la probabilità di un ottimo risultato, ed ha riflettuto dall'altra parte che la facilità di supplire al noleggio rotto dal noleggiatore poteva diminuire il calcolo dei danni da rifondersi al proprietario della nave limitandolo al solo pagamento della metà del nolo convenuto fra le parti.

La facoltà accordata dall'articolo 318 procede, come già si è detto, nel solo caso in cui il noleggia-

tore non abbia ancora caricata una porzione qualunque delle sue mercanzie; trattandosi del noleggio puro e semplice sia esso totale o parziario ogni principio di esecuzione esclude lo scioglimento del contratto a meno che non si paghi, come vedremo in seguito, la totalità del nolo, e questa massima è soltanto limitata nel noleggio *a balla* dall'altro art. 321 del Codice, in cui si permette al caricatore di ritirare prima che il viaggio sia cominciato le mercanzie anche già esistenti al bordo della nave mediante il pagamento della metà del nolo, ed il supporto delle spese del ritardo unitamente a quelle dello scarico e ricarico delle mercanzie che fosse necessario di muovere onde effettuare il ritiro di sopra accennato. Nel noleggio *a balla* esiste, come già si è detto, la condizione che il capitano ritrovi almeno le tre quarte parti del carico corrispondente alla portata della nave; ed è a seguito di questa condizione stabilita in favore del capitano che la legge volendo a così dire equilibrare la posizione dei due contraenti ha permesso al caricatore di sciogliere il noleggio, e di riavere le sue mercanzie pagando la metà del nolo e le spese occasionate dal loro ritiro. Notisi a questo proposito che il ritiro non potrebbe essere per quanto io credo a contratempo, mentre cioè la nave fosse già allestita ed in procinto della partenza, e che le spese del ritardo di cui parla il predetto articolo 321 sono ristrette secondo l'avviso di tutti i dottori a quelle che dipen-

dono dalla carica e della discarica delle altre mercanzie senza potersi riferire al tempo della ricerca di un caricamento suppletivo essendo una tale dilazione bastantemente compensata dalla metà del nolo dovuto dal caricatore.

Nell' adempimento dell' obbligo della caricazione può eccitarsi il dubbio, se essendo specificate in contratto le mercanzie sulle quali deve cadere il trasporto possa il noleggiatore nelle viste del proprio commercio surrogarvene delle altre di una specie affatto diversa, e la risoluzione affermativa, salvi i compensi ed i riguardi dipendenti dalla qualità delle mercanzie e dalla natura del noleggio, non sembra in regola generale soggetta ad una disputa plausibile; poichè se è vero che il capitano mancando la caricazione del noleggiatore è obbligato quando le circostanze glielo permettono a supplirvi con delle mercanzie somministrate da altri caricatori, è a più forte ragione egualmente vero ch' egli è tenuto a riceverne il supplemento dalla persona dello stesso noleggiatore. Questo supplemento qualunque sia la natura del noleggio non potrà mai in tempo di guerra realizzarsi con dei generi di contrabbando dirimpetto alle potenze belligeranti; nel noleggio della totalità della nave non potrà ad un carico di mercanzie sostituirsi un carico di sale che ne pregiudica il tavolo; nel noleggio parziario converrà che si rispetti la natura dei generi già caricati per non accompagnarli con degli altri che possano pregiudicarli; secondo il peso ed il

volume delle mercanzie sarà anche qualche volta necessario di ragguagliarvi il nolo, ma salvi questi dati la surrogazione di cui parliamo deve sempre a mio credere considerarsi come un diritto appartenente al noleggiatore onde soddisfare all'obbligo del caricamento.

Il debito del nolo forma la seconda obbligazione del conduttore della nave, ed a questo riguardo è indispensabile di distinguere i due casi dell'arrivo o del non arrivo delle mercanzie al luogo della loro destinazione. Le mercanzie possono dietro una regolare navigazione arrivare senza ritardo nel porto a cui sono dirette; esse possono giungervi con un notevole ritardo; e non possono in ultimo pervenirvi perchè il noleggiatore se le ritiri dopo averle caricate, perchè esse non vi sieno condotte per fatto e colpa del locatore della nave, o perchè finalmente una forza maggiore ne cagioni la perdita, o ne impedisca il trasporto nel luogo del destino. Vediamo in tutti questi casi quali sono le teorie che regolano il debito del nolo.

Quando le mercanzie sono arrivate senza ritardo nel porto a cui sono dirette, il noleggiatore è obbligato al pagamento della totalità del nolo convenuto senza veruna diminuzione quando anche le mercanzie fossero deteriorate per vizio intrinseco, o per caso fortuito, e questa massima soffre una limitazione indiretta nel caso in cui il deterioramento derivasse dalla colpa del capitano, poichè ritenuto allora il debito del nolo si fa a di lui riguardo un compenso coll'ammontare dei

danni dovuti dal locatore della nave, i quali possono qualche volta offrire un eccedente da rifondersi al noleggiatore.

Nella circostanza della deteriorazione delle mercanzie avvenuta per caso fortuito, ed anche in quella della somma diminuzione del loro prezzo alcuni dottori scrivendo sull'ordinanza di Francia avevano dietro il parere di Valin immaginato, che il debito del nolo fosse famulativo allo stato delle merci che sono allo stesso affette, come diremo in seguito anche in via di privilegio, e pensavano perciò che potesse nelle anzidette circostanze competere al noleggiatore il diritto di esonerarsene mediante l'abbandono delle mercanzie medesime; ma la loro opinione non è stata ammessa nella redazione del Codice francese, ed è formalmente riprovata dall'articolo 340 del nostro Codice in cui è disposto che il caricatore non può abbandonare pel nolo le mercanzie diminuite di prezzo, e deteriorate per vizio proprio o per caso fortuito. L'azione al pagamento del nolo, è personale; essa è ben alligata alla esistenza delle mercanzie perchè la loro perdita totale escludendo il trasporto fa cessare come si vedrà in appresso l'obbligazione del noleggiatore, ma è del tutto indipendente dallo stato e dalla condizione delle mercanzie le quali arrivano nel luogo del destino.

La distinzione stabilita dalla legge fra l'esistenza e lo stato delle mercanzie a riguardo del loro abbandono in pagamento del nolo è il motivo dell'eccezione

adottata nella soggetta materia dal secondo alinea del predetto articolo 340 in cui trattandosi di vini od altri liquidi riposti secondo il solito in botti si accorda al noleggiatore il diritto di liberarsi dal pagamento del nolo abbandonando le botti medesime alloraquando esse hanno colato a segno da essere o intieramente o quasi del tutto vuote. I liquidi in questo caso sono affatto perduti nel trasporto, essi più non esistono per lo meno a motivo di un caso fortuito occorso nel periodo della navigazione, e la legge si contenta perciò che il nolo sia soddisfatto coll'abbandono delle botti, le quali sono l'unico oggetto che siasi conservato nel caricamento dei liquidi.

Le mercanzie possono arrivare al luogo del destino senz' alcun danno, ma con un notevole ritardo, ed in questa emergenza per determinare il debito del nolo è necessario di vedere se il ritardo sofferto nell'esecuzione del viaggio è dipeso dal fatto delle parti, o se sia invece proceduto da un caso meramente fortuito.

Nel fatto delle parti il ritardo può derivare tanto dal noleggiatore quanto dal locatore della nave, e questa alternativa è letteralmente considerata in conformità di tutte le leggi marittime dagli articoli 324 e 325 del Codice.

Se il noleggiatore è quello che ha col suo fatto ritardato l'arrivo trattenendo il bastimento prima della partenza o nel decorso del viaggio, egli è sempre tenuto al pagamento dell'intiero nolo, e deve di più

secondo l'articolo 324 rifondere al locatore le spese del ritardo occasionato alla nave. Queste spese sono in sostanza le paghe e panatiche che non si sarebbero consumate senza il fatto del noleggiatore nell'esecuzione del viaggio, esse vengono liquidate dal Tribunale e coincidono in certo modo colla liquidazione dell'indennità dovuta nel caso delle stallie irregolari di cui abbiamo parlato nella precedente sezione.

Se il viaggio è invece stato ritardato per un trattenimento dipendente dal fatto del locatore della nave o del di lei capitano, l'articolo 325 conservando come è ben naturale l'azione del nolo obbliga lo stesso locatore all'emenda di tutti i danni ed interessi causati dall'anzidetto ritardo al noleggiatore. Questi danni possono consistere nella deteriorazione incontrata dalle mercanzie, e nel ribasso altresì del loro prezzo al luogo del destino; il Tribunale a senso di tutti i commentatori è quello che ne fa la liquidazione, ma in essa si serve secondo il predetto articolo dell'ufficio degli esperti e dei calcolatori, perchè si tratta in sostanza di stabilire la deteriorazione delle mercanzie, o il corso dei prezzi influente sull'ammontare dei danni di sopra indicati.

Nel confronto dei predetti articoli è rimarcabile la differenza adottata dietro l'alternativa dei due ritardi sull'indennità dovuta all'uno o all'altro dei contraenti in forza di cui il noleggiatore non è tenuto che alle spese causate dal suo ritardo alla nave, ed invece

il locatore è obbligato all'emenda di tutti i danni ed interessi dipendenti dal trattenimento occorso nel viaggio o pel di lui fatto personale, o per fatto e colpa del capitano di cui è responsabile. Questa differenza deriva per altro dai principii di diritto coi quali si liquidano i danni ed interessi dovuti per il non adempimento o per la men retta esecuzione di qualunque siasi contratto: nel caso del ritardo causato dal noleggiatore la legge si è fermata unicamente sulle paghe e panatiche assieme alle altre spese reali incontrate dalla nave a cagione del di lui trattenimento senza considerare la più pronta stipulazione di un successivo noleggio perchè le prime sono un danno certo e positivo risultante dall'anzidetto ritardo, ed i lucri invece della nuova locazione della nave sono meramente eventuali: nell'altro caso del locatore la legge ha parlato dei danni ed interessi dovuti per il ritardo al noleggiatore, perchè questi danni dipendenti dalla deteriorazione delle mercanzie avvenuta nell'epoca del trattenimento, come quelli egualmente derivanti dal ribasso dei prezzi sono una conseguenza certa ed immediata del fatto e della colpa del capitano o del suo preponente. Così infatti ragionano tutti i commentatori.

Oltre al fatto dell'uno o dell'altro dei contraenti la nave può essere trattenuta nel corso del viaggio per l'effetto di una forza maggiore, ed in questa specie di trattenimento il debito del nolo deve misurarsi distinguendo la diversa natura del noleggio, e quella egual-

mente dell'avvenimento ordinario e straordinario che può dar luogo al ritardo dell'arrivo delle mercanzie nel porto della destinazione.

Se si tratta di avvenimenti ordinarii soliti a verificarsi nel corso di un viaggio marittimo e generalmente previsti dai contraenti, come sarebbero per esempio gli appulsi e le stazioni in uno scalo intermedio a causa delle calme e dei venti contrarii, od all'oggetto di evitare l'incontro del nemico ed eseguire per anco delle riparazioni di non grande durata, in tutti questi casi le convenzioni del noleggio non possono essere in verun modo alterate, perchè le parti devono rispettivamente sostenere gli effetti della forza maggiore, che hanno potuto facilmente prevedere nella stipulazione del loro contratto, e come nel noleggio a viaggio di sua natura aleatorio non cresce pel ritardo l'ammontare del nolo pattuito, così nel noleggio a mese non s'interrompe e non cessa la decorrenza del nolo, perchè la nave rimane sempre durante il ritardo al servizio del noleggiatore nel di cui interesse ha intrapreso il viaggio. Questo principio di diritto si trova anche confermato nell'articolo 326 del nostro Codice in cui parlando del racconciamento della nave da farsi dal capitano nel decorso del viaggio è espressamente prescritto che il noleggiatore *deve aspettare o pagare il nolo per intero*.

Se é invece quistione di un avvenimento straordinario non riguardante i soliti pericoli della navigazione,

come è a senso della legge il trattenimento della nave *per ordine di una potenza*, in questo caso non si aumenta nel sistema del nostro Codice il nolo a viaggio a motivo dell'anzidetto trattenimento, ma cessa all'opposto durante il tempo della detenzione la decorrenza del nolo a mese riputandosi come avarie le spese degli alimenti e dei salarii dell'equipaggio nel periodo del tempo anzidetto; ed è qui dove può essere utile di parlare della disposizione degli articoli 300 del Codice Francese e 330 del nostro Codice nei quali s'incontrano delle incongruenze e delle incertezze meritevoli di essere prese in considerazione per determinare con qualche esattezza i veri principii regolatori della soggetta materia.

Nell'articolo 300 del Codice Francese del 1808, contemplando il solo caso del trattenimento della nave per ordine di una potenza, il quale è veramente straordinario ed estraneo ai soliti eventi della navigazione, è letteralmente disposto che non decorre nel tempo della detenzione il nolo a mese, e che non si aumenta per un tale trattenimento il nolo a viaggio, ma a seguito di queste due disposizioni è immediatamente soggiunto nell'ultimo alinea del predetto articolo = *La nourriture et les loyers des matelots pendant la detention sont réputées avaries.*

Nei commenti ad un tale articolo ricavato dall'antica ordinanza tanto il Signor Valin, quanto molti degli scrittori sul Codice, premessa l'osservazione che le

disposizioni in esso adottate derogavano sotto qualche rapporto alle massime di diritto comunemente ammesse nel contratto di locazione, hanno tutti supposto che escludendo l'aumento del nolo a viaggio, e facendo cessare il nolo a mese dovessero mandarsi in avaria comune per entrambi i noleggiatori le spese erogate durante il trattenimento nelle paghe e negli alimenti dei marinari, ed a seguito di un tale supposto desunto dal caso straordinario indicato dal legislatore hanno tutti ripetuto, che si era in questo modo adottato un temperamento di equità diretto ad escludere il sacrificio dei due contraenti mentre sarebbe infatti possibile che il proprietario e locatore della nave dovesse nel noleggio a viaggio consumare nelle paghe e panatiche del trattenimento l'intero nolo stabilito in contratto, e nell'altro noleggio a mese continuando la decorrenza del nolo sarebbe anche le molte volte possibile che il noleggiatore si trovasse esposto col di lui pagamento a perdere una gran parte del valore delle sue mercanzie. Tale è l'interpretazione data da ben molti scrittori al predetto articolo, ma bisogna per altro confessare che il temperamento di equità di sopra allegato da cui partiva per quanto io credo il legislatore nella di lui redazione si è poi ristretto per un tratto e forse d'inavvertenza al solo noleggio a mese in vantaggio del conduttore della nave, poichè non essendosi nell'ultima linea dell'articolo 300 classificata la specie dell'avaria piuttosto generale che particolare si è poi negli articoli 400

e 403 dello stesso Codice sotto il titolo delle avarie espressamente dichiarato, che le spese delle paghe e panatiche incontrate durante il tempo del trattenimento della nave per ordine di una potenza sono avaria grossa e comune quando la nave è noleggiata a mese, e sono all'opposto avaria particolare quando è noleggiata a viaggio.

La distinzione fra il noleggio a mese ed il noleggio a viaggio stabilita per la natura dell'anzidetta avaria dai due articoli 400 e 403 copiati anch'essi dall'ordinanza del 1684 aveva eccitati i più forti riclami del Signor Valin riguardandola come eversiva di quel temperamento di equità che doveva a di lui senso atteso il caso straordinario essere comune ad entrambi i noleggiatori; le ragioni sviluppate con un'apposita dissertazione dal Sig. Valin si sono anche riprodotte da alcuni scrittori nell'impero del Codice del 1808, ma osservandosi da varii altri che la legge è scritta, e non ammette più alcuna discussione si è in sostanza risposto, che ritenuta nella differenza dei due noleggi la distinzione delle due avarie si poteva facilmente coonestare la ragionevolezza del legislatore sulla sola equità da esso adottata nel noleggio a mese, perchè nel noleggio a viaggio il contratto di sua natura aleatorio obbliga il locatore della nave a sopportare indistintamente tutti quanti gli avvenimenti fortuiti che possono in qualunque modo peggiorare la sua condizione e perchè nel noleggio a mese si poteva d'altronde ragionevolmente sospendere la decor-

renza del nolo durante l' indicato trattenimento a motivo che il nolo a mese è dato per la navigazione, la quale non si verifica nel periodo del trattenimento medesimo.

Propenso, come io sono, alla reciprocità del temperamento equitativo da applicarsi nel predetto caso ad entrambi i noleggi non mi so formare l' idea che la nave non debba dirsi per gli effetti del contratto in corso di viaggio e di navigazione pendente il tempo dell' anzidetto trattenimento, e credo d'altronde che trattandosi di un caso affatto straordinario non calcolabile fra gli eventi marittimi le massime degli stessi contratti aleatorii semplicemente operative, meno l' effrenatezza delle clausole, nella sfera di quell'alea che è soltanto contemplata dai contraenti potrebbero sostenere il temperamento di sopra indicato anche nel caso del noleggio a viaggio, ma convengo che come è scritta la legge deve nelle disposizioni del Codice Francese escludersi pendente l' anzidetta detenzione l' aumento del nolo a viaggio, ammettersi la sospensione del nolo a mese, e mandare in avaria comune gli alimenti ed i salari dei marinari nel noleggio a mese, lasciandoli esclusivamente a carico del locatore della nave nell' altro noleggio a viaggio.

Nella redazione dell' articolo 330 del nostro Codice, restringendosi come nel Codice Francese al solo caso straordinario dell' arresto per ordine di una potenza, potevasi per quanto io penso adottare l' opinione del Signor Valin per far concorrere alle paghe e panatiche

consumate nel tempo del trattenimento anche il noleggiatore a viaggio che non sopporta alcun aumento di nolo coordinando a tale effetto il predetto articolo cogli altri articoli 430 e 433 anche essi desunti dal titolo delle avarie del Codice Francese; ma senza nulla decidere sul mezzo termine equitativo di cui abbiamo parlato, si è invece dato luogo sotto di un altro rapporto ad una maggiore incertezza nei principii relativi alla soggetta materia, mentre si è aggiunto al caso del trattenimento della nave per ordine di una potenza quello altresì del di lei soggiorno in un porto intermedio per delle riparazioni da farsi a seguito di danni *anche volontariamente sofferti per la comune salvezza nel corso della precedente navigazione.*

Questa aggiunta produce se non erro delle altre difficoltà oltre quelle che s' incontravano a senso dei dottori nelle disposizioni del Codice Francese.

L' avverbio ampliativo usato nel predetto articolo a riguardo delle riparazioni dei danni incontrati per la salvezza comune, che è forse sfuggito all' avvedutezza del legislatore per uniformarsi all' altro articolo 430 ricavato anch' esso dal titolo delle avarie del Codice Francese, induce per quanto mi sembra la necessità di comprendere egualmente nella disposizione del predetto articolo 330 il trattenimento derivante dalle riparazioni dei danni puramente involontarii ed elementari, perchè altrimenti la congiunzione addizionale inclusa nel predetto avverbio resterebbe inutile e senza effetto,

ciò che non si può ammettere nella legge; ed è qui appunto dove nasce un' altra incertezza nella misura delle obbligazioni dei due contraenti.

Includendo colla sopradetta ampliazione, nel predetto art. 330 il trattenimento dipendente dal raddobbo della nave occasionato dai danni puramente elementari vi si è, come ognun vede, compreso un caso ordinario e ben frequente a verificarsi nel corso di un viaggio marittimo a cui per gli effetti del contratto possono convenire dei principii ben diversi da quelli relativi ad un caso veramente straordinario, e se si vuole in qualche modo spiegare la comprensione nel predetto art. 330 del trattenimento meramente elementare, non si può supporre nell' animo del legislatore verun altro motivo se non se quello di aver anche considerato il trattenimento delle riparazioni come un caso straordinario attesa la troppo lunga e considerabile durata delle medesime per adattarvi lo stesso temperamento di equità ammesso all' effetto della cessazione del nolo a mese nell' altro caso del trattenimento per ordine di una potenza, applicandovi dietro gl' inconvenienti già di sopra accennati il noto principio — *Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.* —

Questa interpretazione pare suggerita dalle parole usate dal legislatore a riguardo *del soggiorno a cui fosse costretta* la nave per causa delle riparazioni più volte indicate, ed essa servirebbe, se non m' inganno, a mettere il predetto art. 330 in armonia col prece-

dente art. 326, in cui parlandosi in genere di qualunque siasi noleggio, si è indistintamente stabilito che se il noleggiatore non vuole aspettare il raddobbo di cui abbisogni la nave è obbligato al pagamento dell'intero nolo, il quale nel noleggio a viaggio è espressamente determinato dalle parti, e nell'altro noleggio a mese dovrebbe regolarsi sull'ulteriore periodo del tempo ordinariamente necessario a compiere il viaggio; ma a fronte di tutto questo ognun vede qual'è l'incertezza che deriva sugli effetti del contratto di noleggio dall'unione dei due casi amalgamati nel predetto articolo 330, mentre se è vero il motivo già da noi assegnato nasce allora il dubbio se la disposizione di un tale articolo debba considerarsi assolutamente tassativa ai due casi in essa contemplati, od estensibile per identità di ragione anche a degli altri casi di lor natura ordinarii, i quali possano per altro dar luogo ad un ritardo di troppo lunga durata meritevole di quello stesso mezzo termine di equità adottato per il trattamento dipendente dalle riparazioni da farsi pendente il viaggio alla nave.

Io mi sono permesso questa discussione per quelle riforme che dovrebbero per lo meno suggerire la soppressione dell'avverbio già di sopra indicato, e che potrebbero adottarsi nel nostro Codice classificando i casi ordinarii e straordinarii che possono occorrere nel corso di un viaggio marittimo e stabilendo nei medesimi a termini di diritto e di equità le

positive obbligazioni del noleggiatore. Nel resto, meno il dubbio da me proposto sulla parificazione dei due casi riuniti nell'art. 330, procedono anche fra di noi nell'insieme degli articoli di sopra allegati le stesse disposizioni del Codice Francese, ed io mi riservo solamente di rimarcare nel titolo dell'avarie, che anche nel noleggio a viaggio vi è il caso in cui il noleggiatore deve concorrere in via di contributo agli alimenti e salarii dei marinari durante il trattenimento dipendente dalle riparazioni della nave.

Fin qui si è considerato il debito del nolo quando le mercanzie pervengono con ritardo o senza ritardo nel luogo della destinazione. Ora ci restano a conoscere le teorie che ne regolano, o ne escludono il pagamento quando le mercanzie non arrivano nel porto a cui sono dirette, ed anche a questo proposito è sempre d'uopo di ritenere la distinzione fra il fatto delle parti, e l'intervento della forza maggiore, da cui ne resti impedito il trasporto.

Le mercanzie indicate nel contratto di noleggio e nella polizza di carico possono pel fatto del conduttore della nave non arrivare al luogo del destino perchè non ne sia fatto il caricamento, perchè sieno state caricate in una quantità minore di quella stabilita dal noleggio, o perchè finalmente essendosene fatta la caricazione sieno poi state ritirate dallo stesso noleggiatore.

Nel difetto di un qualunque siasi caricamento escluso il trasporto delle mercanzie ne resta necessariamente

escluso l'arrivo, ed in questa circostanza si è già veduto che competendo al conduttore della nave la facoltà di rompere il noleggio, egli resta unicamente obbligato al pagamento della metà del nolo convenuto, la quale serve di una sufficiente indennizzazione al locatore atteso il mezzo assai facile di supplirvi con un nuovo noleggio.

Eseguita per una parte la caricazione delle mercanzie non è più permesso al noleggiatore di scindere a suo beneplacito l'esecuzione del contratto, si applica allora la clausola del *vuoto per pieno* scritta nei patti del noleggio, o supplita in ogni caso dalla precisa disposizione dell'art. 348, ed il noleggiatore è sempre tenuto al pagamento dell'intero nolo purchè il capitano abbia praticate le proteste e le diligenze di cui abbiamo altrove parlato.

Finalmente effettuata la caricazione, il conduttore della nave non può in regola generale più ritirare le mercanzie consegnate al capitano senza essere ciò non ostante obbligato al pagamento della totalità del loro nolo; ciò procede nei noleggi puri e semplici tanto prima della partenza quanto maggiormente a viaggio già incominciato, ed anzi in entrambi i casi oltre il pagamento dell'intero nolo sono dovute dal noleggiatore le spese del ritardo assieme a quelle dello scarico e ricarico delle altre mercanzie che fosse necessario di rimuovere a motivo dell'anzidetto ritiro. Questa obbligazione era anche scritta nel cap. 20 delle leggi Rodie=

— *Si vero mercator merces eximere voluerit naulum integrum exercitori solvat* — e fra di noi non si conosce altra deroga ad un tale principio se non se quella adottata nel noleggio a balla di sua natura condizionale, in cui si è già veduto che il noleggiatore può solamente prima della partenza ritirare le mercanzie già da esso caricate col pagamento del mezzo nolo e coll'abbuono delle spese di sopra riferite. Cominciato il viaggio anche il caricatore a balla non può ritirare le sue mercanzie senza il pagamento della totalità del nolo stabilito per l'intero loro trasporto.

Nella circostanza di un avvenimento ordinario il quale prolunghi semplicemente il viaggio contro le viste ed in pregiudizio della speculazione del noleggiatore alcuni scrittori di Diritto marittimo hanno ammessa la facoltà del ritiro delle mercanzie col pagamento del solo nolo ad *ratam itineris*; questa dottrina suggerita da un motivo di equità a cui è sostanzialmente estraneo il locatore della nave non merita per quanto mi pare di essere accolta nel sistema del nostro Codice dietro la disposizione dei due articoli 326 e 330 di cui già abbiamo parlato; e nella soggetta materia io crederei tutto al più ammissibile l'opinione del Signor Valin e di alcuni altri dottori, i quali autorizzano il noleggiatore al ritiro delle sue mercanzie col solo nolo ad *ratam itineris* alloraquando essendosi sbarcate per il trattenimento occorso alla nave fossero queste deteriorate in modo da non poter più sostenere il corso

dell' ulteriore navigazione poichè attesa la loro innavigabilità non possono più arrivare nel luogo della loro destinazione.

Indipendentemente dalla persona del noleggiatore il non arrivo delle mercanzie può dipendere dal fatto e dalla colpa del locatore, o dei suoi rappresentanti; ciò accade principalmente per il vizio intrinseco della nave, o per la cattiva condotta del capitano, ed in queste circostanze cessa intieramente a senso dei dottori il debito del nolo, e compete anzi al noleggiatore obbligato al ritiro delle sue mercanzie il diritto del rifacimento dei danni ed interessi dipendenti dalla mancanza della sua speculazione.

Quando la nave ha messo alla vela mentre per un vizio intrinseco non era in grado di navigare e di compiere il viaggio, giustificandosi il predetto vizio, la di cui prova è ammissibile anche contro il certificato di visita, l'art. 327 del Codice espressamente dispone che il locatore perde il nolo, ed è tenuto ai danni ed interessi verso del noleggiatore. Su di questo articolo tutti i commentatori si spiegano in modo da escludere tutto quanto il nolo, ma io lascio decidere a chi è versato più di me nelle cose marittime, se per quel motivo di equità, che è seguitato in varii altri casi, non si debba forse accordare al locatore della nave, salva sempre l'emenda dei danni, un nolo *ad ratam itineris* allorquando, malgrado lo stato della nave, il viaggio fosse già notabilmente eseguito; il conduttore in questo caso

trova le sue mercanzie molto più prossime al luogo del destino; le più volte esse possono avere un maggior valore nello scalo in cui sono pervenute; l'uso della nave si è d'altronde goduto almeno fino a questo scalo dal noleggiatore; ed in tali circostanze, ritenuti se pur sussistono i danni del non arrivo a carico del locatore, mi parrebbe equitativa l'attribuzione di un nolo proporzionale da compensarsi nel caso della loro sussistenza coi danni dovuti al noleggiatore, o da corrispondersi nell'ipotesi della loro insussistenza al proprietario della nave.

Escluso il vizio intrinseco di sopra indicato, il noleggiatore può anche essere autorizzato al ritiro delle sue mercanzie per la cattiva condotta del capitano, la quale si presti a dei legittimi sospetti, e a dei fondati timori della loro perdita. I frequenti scali arbitrarii, le deviazioni ed i dirottamenti moltiplicati senza necessità, i tratti di un'evidente imperizia sono i dati che costituiscono quella cattiva condotta, a cui si attribuisce la facoltà del ritiro, ed anche a questo riguardo si fa luogo, secondo i dottori, tanto all'emenda dei danni, quanto alla perdita dell'intero nolo, su di cui entrano egualmente quelle riflessioni di equità ch'io ho già di sopra allegate.

Prescindendo dal fatto delle parti, le mercanzie possono in ultimo luogo non arrivare al loro destino per l'effetto di una forza maggiore che ne impedisca sotto due rapporti il trasporto e l'arrivo, o perchè le mer-

canzie non possano effettivamente esservi più trasportate, o perchè gl'infortunii elementari ne abbiano, senza colpa del capitano e dell'equipaggio, occasionata la perdita ed il sinistro.

Sotto il primo rapporto le mercanzie non possono qualche volta trasportarsi al luogo del destino, perchè essendo dietro i precedenti fortunali divenuta innavigabile la nave, non si trova nello scalo in cui essa ha approdato un altro bastimento per far condurre le mercanzie nel porto a cui sono dirette. In questo caso l'art. 326 stabilisce il nolo *ad ratam itineris* a proporzione, cioè del viaggio già eseguito.

Le mercanzie non possono in secondo luogo essere trasportate al loro destino, allorchè si sono salvate da un naufragio a cui sia stata soggetta la nave, come nel caso altresì in cui siensi riscattate da una preda senza che la nave possa continuare il suo viaggio, ed anche in queste circostanze l'art. 333 stabilisce sempre il debito del nolo *ad ratam itineris*.

Finalmente le mercanzie non possono qualche altra volta più trasportarsi nel luogo del destino per la sopravvenienza pendente il viaggio di quella interdizione di commercio, di cui abbiamo già parlato per la rottura del noleggio alloraquando si verifica prima della partenza della nave. Questa interdizione, verificandosi dopo la partenza, ed essendo assoluta e non di poca durata, è un caso straordinario che rompe il viaggio già incominciato, essa influisce sommamente sul debito del

nolo, e si applica alla medesima l'art. 329, il quale prescrive che se sopravviene interdizione di commercio col paese per cui la nave è in cammino, e se per questo motivo essa è obbligata a ritornare col suo carico nel luogo della partenza, non è dovuto in tal caso al capitano e per esso al locatore della nave, senonchè il nolo di andata, ancorchè si trattasse di un noleggio a viaggio legato di andata e ritorno.

Dalla disposizione di quest'articolo, che rimonta negli stessi termini fino all'ordinanza del 1681 Valin e gli scrittori sul Codice hanno dedotta la conseguenza che anche quando si tratti di un semplice viaggio di andata sia nel caso della sopradetta interdizione dovuto l'intero nolo tosto che il legislatore contemplando nel noleggio legato il primo viaggio fa guadagnare al locatore della nave il nolo correlativo al viaggio medesimo. Questo argomento ricavato dalla lettera del predetto articolo potrebbe attesa l'individualità del noleggio legato essere in qualche modo sottoposto ad una ritorsione fondata su quell'equità che apparisce dallo spirito della legge; esso include come ognun vede un principio ben severo allorquando la nave abbia appena incominciato il viaggio con una navigazione di ventiquattro ore; la corte di Ajaccio aveva infatti proposto nelle discussioni sul codice che dietro la misura adottata per il viaggio legato si riducesse nel viaggio semplice alla sola metà il nolo dovuto dal noleggiatore; ma l'argomento di Valin e degli altri commentatori

ha per se la tacita adesione del legislatore, che non ha voluto accogliere l'anzidetta riforma.

Parlando dell' interdizione di commercio sopravvenuta nel corso di un viaggio di andata e ritorno entra a proposito l'osservazione che mi sono riservata sulla sentenza resa dalla nostra Corte di Appello nella causa promossa dai capitani dei bastimenti noleggiati per gli scali del Mar Nero e del mare di Azoff, i quali dovettero dietro la proibizione pubblicata dalla Russia ritornare vacanti nei diversi porti dai quali erano partiti per la levata del carico contemplato nel rispettivo loro noleggio.

Nella decisione della causa invece di aggiudicare ai capitani la metà del nolo convenuto per la levata ed il successivo trasporto del carico si è loro semplicemente accordata la indennizzazione di tutte quante le spese da essi erogate nell'esecuzione del loro contratto. Ora malgrado il rispetto ch' io professo alla Corte mi pare che la misura da essa adottata debba considerarsi come un temperamento suggerito probabilmente dal sommo ragguaglio a cui nelle viste della guerra erano in quell'epoca ascisi i noli per quegli scali; ma penso nello stesso tempo che un tale temperamento abbia in sostanza declinato dalla disposizione della legge.

Se il noleggio infatti stipulato per la levata di un carico include un viaggio di andata e ritorno in cui la nave è sempre al servizio del noleggiatore, e se non è di essenza del viaggio legato che la nave sia

anche carica nell' andata, siccome abbiamo altrove dimostrato, egli è certo in tal caso che nella verità di questi principii non si poteva, decidendo la causa, in nessun modo prescindere dall' applicazione dell' articolo 329, il quale nel noleggio di andata e ritorno accorda al capitano la metà del nolo alloraquando la interdizione di commercio sopravviene dopo che il viaggio è già incominciato. L' indicazione dell' esistenza di un carico anche nel primo viaggio di andata non è la circostanza da cui derivi la disposizione del predetto articolo mentre la nave viaggia anche senza carico per ordine ed a comodo del noleggiatore a cui non conviene di spedire delle mercanzie nel luogo ove la dirige; ed una tale indicazione riferita a ciò che più ordinariamente si verifica nel caso di un noleggio legato non può rendere tassativo il principio adottato dal legislatore tostoche la caricazione che le più volte si costuma nell' andata non costituisce per altro l' essenza dell' anzidetto noleggio. D' altronde il temperamento dell' aggiudicazione delle spese, che è accennato da Targa era un' antica misura suggerita dagli usi marittimi mentre non esisteva la disposizione di una legge precisa; cresciuta la navigazione partendo dal favore che bisognava accordarle i legislatori hanno veduti gl' inconvenienti che potevano nascere nei casi in concreto dall' investigazione delle dette spese; essi hanno perciò liquidata in tutti i casi l' indennità dovuta al locatore della nave, ed è in forza di questi

riflessi che avendo i capitani eseguito l'intero viaggio di andata per levare il loro carico, ed essendo stati costretti a ritornare vacanti nel porto in cui si erano noleggiati non poteva loro ricusarsi il pagamento del mezzo nolo stabilito dall' art. 329. Queste osservazioni non derogano menomamente alla considerazione dovuta alla nostra Corte di Appello mentre appartengono alla verità dei principii ed all'esattezza del mio insegnamento.

Dopo i casi di forza maggiore che possono impedire il trasporto vi sono anche quelli che escludono la possibilità del trasporto medesimo atteso il sinistro, e la perdita delle mercanzie esistenti al bordo della nave.

La perdita delle mercanzie può dipendere dal naufragio o da un investimento che si risolva in un naufragio, come può egualmente derivare dalla preda del nemico o dall'aggressione dei pirati, e dal gettito finalmente che ne venga fatto per alleggerire la nave all'oggetto della salvezza comune. Nei primi due casi svanisce l'obbligazione del nolo perchè le mercanzie sono effettivamente perdute, nell' ultimo invece sussiste il debito del nolo perchè dirimpetto ai principii dell' avaria generale, se il gettito ha realmente conseguito il suo effetto, le mercanzie si considerano sempre come esistenti.

Quando le mercanzie sono perdute per naufragio o per preda il caricatore ne soffre la perdita senza speranza d' indennità, ed in tal caso derivando la loro

perdita dalla forza elementare che agisce sulla nave e sul carico è troppo giusto che entrambi i contraenti ne soffrano rispettivamente le conseguenze; il noleggiatore colla perdita della sua proprietà, ed il locatore della nave colla perdita del nolo. Noi abbiamo già veduto che l'azione al di lui pagamento quantunque personale mentre non è famulativa allo stato ed alla condizione, è per altro subordinata all'esistenza delle mercanzie su di cui cade il noleggio, ed è per questo che l'art. 332 del Codice dichiara espressamente non essere dovuto alcun nolo a riguardo delle mercanzie perdute per naufragio, rapite dai pirati, o prese dal nemico, restando anzi il capitano obbligato alla restituzione del nolo anticipatamente pagato meno il caso di una convenzione contraria: Valin ed alcuni altri scrittori avevano criticata la limitazione dipendente dal patto della non restituzione del nolo come inducente alla poca custodia e conservazione delle mercanzie; nelle conferenze sul Codice del 1808 è venuta in discussione la critica di Valin siccome può vedersi presso Locré, ma l'avviso di Valin non è stato seguito e lo stesso si è fatto nel nostro Codice.

Nel gettito eseguito per la comune salvezza quantunque le mercanzie sieno materialmente perdute, pure sussistono, quando esso ha avuto il suo effetto, nel valore che avrebbero al luogo del destino per il loro caricatore, perchè essendo sacrificate per salvare la nave ed il rimanente del carico devono queste essere

pagate in contributo al proprietario. Ciò dipende dai principii dell' avaria grossa e comune di cui parleremo a suo tempo; qui osserviamo solamente che il nolo contribuisce anch' esso alla predetta avaria, art. 331.

L'obbligazione del pagamento del nolo sussiste egualmente a riguardo delle mercanzie vendute pendente il viaggio per i bisogni della nave a norma di ciò che abbiamo veduto nel titolo del capitano. Nel caso di questa vendita le mercanzie devono nello stesso modo pagarsi al proprietario secondo il prezzo corrente nel luogo della discarica, e quando fosse anche perduta la nave, e non fosse perciò l' armatore responsabile del loro pagamento esse devono pagarsi a termini dell' articolo 328 sempre in via di contributo dai caricatori delle altre mercanzie che fossero giunte al luogo del destino perchè salvate dal naufragio posteriore agli avvenimenti che ne avevano necessitata la vendita. Le mercanzie in questi casi esistono sempre per il loro valore a profitto del proprietario, ed ecco il motivo per cui ne è dovuto il nolo.

Ultimata l' analisi delle reciproche obbligazioni del locatore e del conduttore della nave devono ancora accennarsi le cautele che ne assicurano per quanto è possibile l' adempimento ed i casi nei quali si presumono o si dichiarano estinte dalla legge.

Nell' art. 310 del nostro Codice è stabilito che il bastimento, i di lui attrezzi ed arredi, il nolo e le merci caricate sono rispettivamente affetti all' esecuzione

delle convenzioni del noleggio, e ciò importa a senso dei dottori un privilegio reciprocamente accordato alle parti per la garanzia delle azioni ad esse competenti a seguito del loro contratto. Questo privilegio è infatti quanto al noleggiatore letteralmente ubicato sulla nave dall' undecimo alinea dell' art. 206 dello stesso Codice a proposito dei danni ed interessi che possano esserle dovuti per la men retta esecuzione del noleggio, e quanto al locatore della nave l'art. 337 stabilisce per il pagamento del nolo il di lui privilegio sulle mercanzie che hanno formato il soggetto del trasporto, dichiarando nello stesso tempo che un tale privilegio dura per quindici giorni dopo la loro consegna quando esse non sieno entro il detto termine passate a mani di un terzo che le abbia, secondo le massime generali, acquistate con buona fede ed a titolo oneroso.

Scrivendo su di questo privilegio, ch'era pure concesso dall'antica ordinanza del 1681 Valin ha osservato ch'esso non poteva attribuirsi al pagamento della metà del nolo, dovuta dal noleggiatore alloraquando si rompe da quest'ultimo il noleggio senza veruna caricazione, e dopo di Valin alcuni scrittori sul codice francese hanno opinato che il privilegio debba essere ristretto al ragguaglio proporzionale del viaggio alloraquando il noleggiatore ritira nel corso dello stesso le sue mercanzie. L'osservazione di Valin è senza dubbio ragionevole, perchè sciolto prima di qualunque esecuzione il noleggio non si tratta che di un' inden-

nità personale dipendente dalla risoluzione del contratto; la dottrina invece degli scrittori francesi non è a mio giudizio ammissibile, perchè, fatta la caricazione ed eseguito il contratto, non si possono più escludere tutti quei diritti anche reali ed accessorii, che sono sul medesimo stabiliti dalla legge. Ciò mi sembra in-contrastabile alloraquando il trasporto è già in parte eseguito, ma crederei per la stessa ragione che il privilegio dovesse pure aver luogo nel caso del ritiro delle mercanzie prima del cominciamento del viaggio.

Nell'ubicazione dell'anzidetto privilegio procede anche nei noleggi parziarii la giurisprudenza adottata dalla corte di Burges. di cui abbiamo parlato nel contratto di vettura a proposito dell'altro privilegio accordato dalla legge al vetturale ed al commissionario. Quando lo stesso noleggiatore avesse caricate diverse mercanzie con polizze separate, il privilegio del nolo non è collettivo, e non può quindi estendersi dall'una all'altra caricazione, perchè tanti sono i contratti, quante sono le polizze di carico; quando invece le mercanzie fossero tutte comprese in una sola polizza, il privilegio compete indistintamente e collettivamente sull'intera massa del caricamento anche nel caso del diverso ragguaglio dei noli, perchè il contratto è unico ed individuale, ed il pegno legale, stabilito in favore del capitano per il prezzo del trasporto, *est totum in toto, et in qualibet parte operationis*.

Le azioni correlative agli obblighi, di cui abbiamo

finora parlato, a carico rispettivamente del locatore e del conduttore della nave, si prescrivono e si dichiarano estinte nei casi contemplati dagli art. 463 e 465 del Codice. Nel primo di questi articoli è disposto che il debito del nolo rimane prescritto un anno dopo che è finito il viaggio, e questa prescrizione particolare è semplicemente presuntiva essendo sottoposta a quei mezzi di esclusione, che noi abbiamo rimarcato parlando dell'eguale prescrizione dei salarii dei marinari e del capitano. Nell'altro articolo si dichiara invece inammissibile l'azione competente al noleggiatore per il rifacimento dei danni delle mercanzie dipendenti dalla colpa del capitano alloraquando le mercanzie sono state ricevute senza una protesta eseguita entro tre giorni dalla consegna, a cui non abbia tenuto dietro la corrispondente dimanda giudiziale entro il termine stabilito dal successivo art. 466, e questa inammissibilità è in sostanza una prescrizione in via prescrittiva, perchè perime intieramente l'azione.

Dopo tutto questo, non resta a finire il titolo, se nonchè un cenno sul trasporto delle persone, sul noleggio cioè dei cosiddetti passeggeri, i quali devono, secondo i regolamenti, essere anch'essi iscritti sul ruolo dell'equipaggio.

In questa specie di noleggio personale il locatore è obbligato a dare al passeggero *posto e comodità* nella nave, a garantire gli effetti che sieno stati consegnati e dichiarati al capitano, ed a condurre finalmente la

persona nel luogo della convenuta destinazione. Gli alimenti, durante il viaggio, restano a carico del passeggiere, a meno che non sieno calcolati nel nolo stabilito per il di lui trasporto, e quando il capitano siasi incaricato della loro somministrazione, i ritardi incontrati nel viaggio non danno luogo ad alcun aumento di nolo.

Nello stesso noleggio le obbligazioni del passeggiere sono, per quanto ho veduto in pratica, regolate sulle norme stabilite per il trasporto delle mercanzie. Il passeggiere, prima del cominciamento del viaggio, può rompere il contratto, pagando il mezzo nolo; facendosi sbarcare in uno scalo intermedio senza voler progredire al luogo del destino è tenuto al pagamento della totalità del nolo, e verificandosi un caso di forza maggiore per cui egli non possa più essere trasportato alla sua destinazione, si fa luogo in tal caso, secondo le circostanze, al pagamento del nolo *ad ratam itineris*, mentr'egli ha profittato di una parte del viaggio con cui vi si è approssimato.

Queste massime, ammesse generalmente nella giurisprudenza, sono anche riconosciute in due giudicati dal tribunale di Marsiglia, in data dei 16 novembre 1827 e 4 luglio 1831; gli scrittori di diritto mercantile le hanno più o meno concordemente ripetute, ed io non trovo fra di loro altro dissenso se non se quello che riguarda il debito del nolo nel caso della morte accidentale del passeggiere avvenuta pendente il viaggio, mentre Stipman e Stracca attribuiscono anche in questo

caso il diritto dell'intero nolo al locatore della nave, e Targa invece nel suo cap. 49 ammette solamente in di lui favore il lucro di quella porzione di nolo che suole pagarsi anticipatamente, e libera gli eredi dal pagamento del rimanente, assimilando, per quanto io credo, il caso della morte del passeggiere alla perdita totale delle mercanzie dipendenti dagli infortunii elementari.

Ecco il terzo volume del mio Corso di Diritto Mercantile. Le lezioni ch'io scrivo sono nel loro metodo evidentemente dirette all'istruzione della gioventù che si dedica allo studio della legge; ma spero per altro ch'esse debbano servire di lume a quei negozianti soprattutto che facilmente accettano il difficile incarico di essere giudici nei tribunali consolari; e mi lusingo altresì che, senz'accrescerne la dottrina, possano giovare alla memoria di quei veri giure-consulti che colle loro cognizioni illustrano il foro od onorano la magistratura. Con questa lusinga mi pare di poter ripetere col poeta: *indocti discant, et ament meminisse periti*.

Nel quarto volume, dopo il cambio marittimo, mi occuperò anche lungamente delle assicurazioni e delle avarie, chiudendo il corso col titolo della competenza dei tribunali di commercio, in cui mi propongo di essere a così dire elementare, mentre la materia è in qualche parte meritamente affidata all'insegnamento di un mio dotto collega.

INDICE

Delle materie contenute nel presente Volume

LIBRO SECONDO

TITOLO QUARTO

DEL MANDATO COMMERCIALE

SEZIONE SECONDA

Del mandato eseguito in via di commissione Pag. 3.

TITOLO QUINTO

Della compra e vendita fra negozianti » 31.

TITOLO SESTO

Del pegno della fidejussione e dei pagamenti mercantili. " 68.

SEZIONE PRIMA

Del pegno mercantile. » ivi

SEZIONE SECONDA

Della fidejussione mercantile " 89.

SEZIONE TERZA

Dei pagamenti mercantili " 100.

LIBRO TERZO — TITOLO PRIMO

Introduzione al diritto mercantile marittimo della nave » 119.

TITOLO SECONDO

Dei Proprietarii della nave. » 132.

TITOLO TERZO

Del Capitano. " 157.

SEZIONE PRIMA	
<i>Doveri del Capitano</i>	» 158.
SEZIONE SECONDA	
<i>Diritto del Capitano</i>	» 199.
SEZIONE TERZA	
<i>Prerogative ed attribuzioni del Capitano come capo dell' equipaggio</i>	» 208.
TITOLO QUARTO	
<i>Dell' arruolamento dei marinari e delle persone dell' equipaggio</i>	» 215.
TITOLO QUINTO	
<i>Del contratto di noleggio.</i>	» 262.
SEZIONE PRIMA	
<i>Della forma interna e dell' essenza del contratto di noleggio.</i>	» 264.
SEZIONE SECONDA	
<i>Della forma esterna e dei patti, clausole ed enunziazioni concernenti la natura del noleggio.</i>	» 275.
SEZIONE TERZA	
<i>Delle obbligazioni del locatore e del conduttore della nave. »</i>	290.

N. B. — Quegli Associati sia di Genova come di Torino che non fanno parte del seguente Elenco, sono invitati a far conoscere il loro nome nella Libreria di Rosa Lavagnino-Parodi, sotto i Portici dell'Accademia in Genova, sola depositaria dell'Edizione Originale, acciò sia stampato nel quarto ed ultimo Volume.

ELENCO DEI SIGNORI ASSOCIATI

**Consiglieri d'Appello, Professori, Avvocati,
Giudici, Causidici, Notari, Consoli,
Studenti, Negozianti,
Capitani marittimi, Mediatori, ec.**

Alizeri G. Cirillo.
Accame Fabio.
Ardizzoni Giovanni.
Ageno Emmanuele.
Alessio Luigi.
Airaldi Antonio.
Alluigini Luigi.
Alvigini Andrea.
Amadeo Stefano.
Avignone Gaetano.
Agnese fratelli fu Pietro.
Arnaldi G. B.
Arrigo Giacomo.
Alora Biaggio.
Airenti Antonio.
Allegrina Edoardo.
Alluigini Giovanni
Arnaldi Pietro.
Associazione Marittima Merc. Lig.
Ansaldo Antonio.

Bonaparte Principe.
Bottigella Giuseppe.
Berlingeri Achille.
Bombrini Carlo.
Bancalari Luigi.
Bernabò Edoardo.
Bianchetti Giacomo.
Barusso Lorenzo.
Bixio Ces. Leopoldo
Boccardo Domenico.
Brazzo Giuseppe.

Biale.
Bellagamba.
Bozzo Pantaleo.
Barbone G. B.
Bignone Pietro.
Belviso Carlo.
Brignardelli Luigi.
Benettini Amos.
Bensa Maurizio.
Borsotto Carlo.
Bontà Gius. Vittorio.
Bollero Francesco.
Bobbà Silvio.
Bono Gio.
Bigliati Paolo.
Belgrano Carlo (copie 2).
Bacigalupi Carlo Francesco.
Berardi Giulio.
Botto Domenico.
Bozio Marcello.
Baratta Giacomo.
Bosello Alessandro.
Braccio Teonesto.
Bonavera Antonio.
Borelli Domenico.
Bianchetti fratelli.
Bozzo Andrea G.
Borzzone Giuseppe.
Biblioteca della Spezia.
Brilla Gio. Batta.
Bonner Federico.
Beri Clemente.

Bandinelli.
Bozzano Domenico
Bacigalupo e Polleri.
Brea G. B.
Biblioteca Civica.
Biblioteca dell'Università (cop. 10).
Baussano Pietro.

Cazzani Vincenzo.
Carlini Antonio.
Carrara Agostino.
Caveri Antonio.
Castagnola Stefano.
Carcassi Giuseppe.
Canale Carlo.
Carpinetti Antonio.
Castiglione Giacomo.
Cavagnaro Giuseppe.
Castelli Demetrio.
Cavalleri Gio. Batta.
Canessa Domenico.
Canale M. G.
Castagnola Baldassare.
Costa Luigi.
Cogorno Luigi.
Cresta Rev. Andrea.
Castello fratelli.
Carignani Temistocle.
Ceconi Carlo Pietro.
Chioldo G. B.
Cabella Giuseppe.
Cresta Marcello.
Canepa Antonio.
Canevari Bastita.
Crocco Carlo.
Corradi Antonio.
Carbone Luigi.
Cipollina Marcello.
Causa Sisto.
Cassinis Gaspare.
Croce Andrea.
Carrosio Gerolamo.
Calderini D.
Consacchi Antonio.
Corradi Francesco.
Codevilla Gregorio.

Campofregoso Luigi.
Croce Giuseppe.
Canevaro Lorenzo.
Compiano G.
Compagnia Transatlantica.
Chichizzola Emmanuele.
Canepa Gio. Batta.
Celle Paolo.
Costa Francesco e figli.
Carenzi Dir. della Società Carosio.
Chiarella Giov. fu Filippo.
Castello Can.
Castagnola Domenico.

Debarbieri Emmanuele.
D'Aspremont Joseph.
Daneri Andrea.
Debernardis G. B.
Deferrari Gerolamo.
Dallera Luigi.
Dellepiane Nicolò.
Demicheli Pietro.
Dellatorre Benedetto.
De-Mari Gio. Maria.
Del Re Gerolamo.
Dufour
Durazzo Luigi.
De-La-Rue.
Dapples e C.
Danero Luigi.
Degiorgis Giuseppe.
Degasparis Eugenio.
Damele Luigi.
Dedone Bartolomeo.
Dellepiane A. L.
Dellepiane A.
Denegri Giuseppe.
Deprus A. M.
Devoto Giacomo.
Daneri G. B.
Degiorgis Gius. (avv.)

Erminio Marcello.
Elena Giovanni.
Emina Matteo Enrico.
Edlmann Francesco.

Eorile.
Eula Franc. Adriano.
Erba Carlo.

Fontana Francesco.
Foglietta F. A.
Figari Francesco.
Filiberti Francesco.
Federici Nicolò.
Figari Luigi.
Fassio Agostino.
Ferrari G. B.
Farina Luigi.
Fransoni Luigi.
Fabre Benedetto.
Fossa Pietro.
Ferraro Antonio.
Ferrero G. per la R. Camera di
Agricolt. e Comm. di Torino.
Fasce G. B.
Frugoni A. P.
Ferrando Andrea.
Falconi Giuseppe di Luigi.

Gastaldi Giuseppe.
Giudice Gerolamo.
Gandolfo Rollando.
Gando.
Graffigna Domenico
Garibaldo G. B.
Graffagni Marcello.
Ghigliotti fratelli.
Guani Giovanni.
Graffagni Can.* Francesco.
Grondona Giovanni (copie 111).
Grondona Angelo.
Gheri Domenico.
Gabielli Giuseppe.
Gozo Giuseppe.
Giordana Carlo.
Gritta Gio. Batta.
Gazzino Giuseppe.
Ginochio Cesare.
Gasparini Rev. Andrea.
Grillo Giacinto Gius.

Gamba Nicolò.
Guillot Giuseppe.
Gruber e C.
Gastaldi Carlo.
Gaudolfo Pietro q. Andrea.
Giangrandi Pompeo.
Ghigliotti Antonio.
Gentile Ignazio.
Gandolfo Marcello.
Garibaldi Luigi.
Grandi (copie 50).

Lodolo Giuseppe.
Lavagna G. B.
Lavaggi Emilio.
Lapi Francesco.
Leveroni Luigi.
Lobbia Michele Matteo.
Lombardi Luigi.
Lupi Nicolò Enrico.
Lertora Federico.
Lottero Costantino.
Lugaro Giuseppe.
Lagorio Vittorio.
Lagorio Santo.
Lombardo Luigi.

Maurizio Giovanni.
Musto G. B.
Mazza Alessandro.
Maggioncalda Nicolò.
Morro Giuseppe.
Morasso Luigi Alessandro.
Montaldi Giuseppe.
Merello Angelo.
Montesoro Antonio.
Magnini Giovanni.
Montanaro Antonio.
Marchini fratelli.
Montano Nicolò.
Morelli Domenico.
Moscino Cesare.
Monteverde Pietro.
Massoni G. B.
Musso Giacomo.

Mongini Luigi.
Merletti Carlo.
Muzio Antonio.
Molino Rev. Gio. Maria.
Merialdi Emilio.
Manara Pietro.
Molino Matteo.
Morandi Giulio.

Noziglia Giuseppe.
Novaro Francesco.
Novella Benedetto.
Noli Gio. Batta.
Novara F. A.
Nicod A.

Olivieri Paolo.
Orsini Tito.
Ottolenghi Emilio

Pitto Giacomo.
Palmarino Angelo.
Ponte Aurelio.
Pesce Giuseppe.
Pizzorno Edoardo.
Priora Alberto.
Prola Federico.
Pettoletti Giuseppe.
Pagliano Luigi.
Passano Manfredo.
Pagliettini Luigi.
Pescetto Luigi.
Paganetto Giovanni.
Persano Nicolò.
Poggi Luigi.
Poggi Gio. Batta.
Piccone Francesco.
Pellas Vincenzo.
Pavese Gerolamo.
Polleri Giuseppe.
Pratolongo Rocco.
Peirano e Vignolo.
Pignone Giuseppe.
Picasso Vincenzo.
Parodi Nicolò.

Piccone Emilio.
Poli Pietro Adriano.
Pastore G. B.
Parodi Fortunato.
Passadoro Liberato.
Porchetto Luigi.
Piaggio L.
Poggi Rev. Filippo.
Priario Leopoldo.
Parodi Bartolomeo.
Parodi Tomaso.
Parodi Giacomo.
Parodi Paolo.
Pedemonte Luigi.
Pesce Vincenzo.
Pratolongo Luigi
Poggi Filippo
Pernigotti Luca

Qneirolo Giuseppe Lor.

Rossi Emmanuele
Ravasco Ambrogio
Rebuffo Augusto
Ronco Emilio
Rolla G. B.
Rossi G. B.
Rolla Emmanuele
Rapallo Domenico
Riveri Gioffredo
Roletti Gio. Batta
Raggio Santo
Rolla Francesco
Romanengo Pietro
Ravenna Giulio
Rivara Antonio
Rebora Alessandro
Ricolfi Francesco
Rey Giacomo
Rosellini F. per l'Istituto di Com-
mercio di Torino.
Reginotti Carlo
Raggi Pietro
Rossi Luigi
Ricci Matteo

Rebuffo Rev. Paolo
Razeto Gio. Batta
Ricci Giuseppe
Ricci Luigi
Rossi Dario

Stallo Nicolò
Sartorio San Cristofaro
Staglieno
Sarti Ermenegildo
Sanguineti Rev. G. B.
Savio Francesco
Salvi Michelangelo
Speroni Gerolamo
Serra Giuseppe
Semonati
Solaro Raffaello
Starla Antonio
Società Marittima di Nervi
Sorrentino Emmanuele
Sivori, Isetti ed Antonini
Sciallero Andrea
Suré Francesco
Secchino Venceslao

Torre Pietro

Trucco Gerolamo
Tortarolo Giovanni
Testa G. B.
Teppa Angelo
Tissoni Marco
Tribuno Gioachino
Trabucchi Giacomo
Thaon Alessandro
Tomati Girolamo
Tubino Vincislao

Vernengo G. A.
Verando Stefano
Viani Francesco
Vignolo Luigi
Virgilio Jacopo
Villanis Pietro Paolo
Valle Michele
Venzano Giamhattista
Veneziani Pietro
Valente Giuseppe
Vanucci Alessandro (copie 2)

Znnini Luigi
Zunini Giuseppe